

SAMHANDLINGSREFORMENS INNVIRKNING PÅ DET KOMMUNALE SELVSTYRET



Universitetet i Oslo
Det juridiske fakultet

Kandidatnummer: 671
Leveringsfrist: 25.11.2009

Til sammen 17288 ord

10.05.2010

Innholdsfortegnelse

<u>1</u>	<u>INNLEDNING</u>	<u>1</u>
1.1	Presentasjon av problemstilling	1
1.2	Avgrensninger	1
1.3	Metode	2
1.4	Kilder	2
1.5	Den videre fremstillingen	4
<u>2</u>	<u>DET KOMMUNALE SELVSTYRET</u>	<u>5</u>
2.1	Redegjørelse for begrepet kommunalt selvstyre	5
2.1.1	Innledning	5
2.1.2	Kommunenes kompetanse i norsk forvaltning	5
2.1.3	Autonomi, en forutsetning for kommunalt selvstyre	6
2.1.4	Autonomi i både vertikal og horisontal betydning	10
2.2	Rettslig grunnlag.	10
2.3	Argumenter for kommunalt selvstyre	12
2.3.1	Innledning	12
2.3.2	Lokal demokrati	12
2.3.3	Autonomi	13
2.3.4	Effektivitet	14
2.3.5	Utviklingsmuligheter	15
2.4	Hensyn til støtte for statlig styring	15
2.4.1	Innledning	15
2.4.2	Rettsikkerhet og likebehandling	16
2.4.3	Effektivitet	17
2.4.4	Makroøkonomisk styring	18

2.5	Utfordringer i forholdet mellom stat og kommune	18
------------	--------------------------------------------------------	-----------

3	<u>VIL EN GRUNNLOVSFESTING AV KOMMUNALT SELVSTYRE SIKRE KOMMUNENES GRAD AV SELVSTYRE I STØRRE UTSTREKNING ENN I DAG? KOMPARATIV RETT SOM GRUNNLAG FOR DRØFTINGEN.</u>	21
----------	--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----------

3.1	Innledning	21
------------	-------------------	-----------

3.2	Norges plikt til å grunnlovsfeste kommunalt selvstyre.	22
------------	---------------------------------------------------------------	-----------

3.3	Det kommunale selvstyrets status i dansk rett	23
------------	------------------------------------------------------	-----------

3.4	Det kommunale selvstyrets status i svensk rett	26
------------	-------------------------------------------------------	-----------

3.5	Endrer en vedtakelse av Dok. nr. 12:13 (2007-2008) handlingsrommet for det kommunale selvstyret i Norge?	28
------------	-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----------

3.5.1	Innledning	28
-------	------------	----

3.5.2	Innbyggernes rett til å styre selv.	28
-------	-------------------------------------	----

3.5.3	Subsidiaritetsprinsippet og kommunenes kompetanse	29
-------	---------------------------------------------------	----

3.5.4	Lovgivers kompetanse	29
-------	----------------------	----

3.5.5	Avsluttende bemerkninger	30
-------	--------------------------	----

3.6	Oppsummering	30
------------	---------------------	-----------

4	<u>ST.MELD. NR. 47 (2008-2009) SAMHANDLINGSREFORMEN, EN OVERSIKT OG VURDERING I ET RETTSLIG PERSPEKTIV.</u>	33
----------	------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----------

4.1	Innledning	33
------------	-------------------	-----------

4.2	Forbedring av pasientforløpet	34
------------	--------------------------------------	-----------

4.3	Styrking av forebyggingsarbeidet	35
------------	-----------------------------------------	-----------

4.4	Endring i fastlegeordningen	36
------------	------------------------------------	-----------

4.5	Etablering av økonomiske insentiver.	37
------------	---------------------------------------------	-----------

4.5.1	Innledning	37
-------	------------	----

4.5.2	Kommunal medfinansiering av spesialisthelsetjenesten	37
4.5.3	Utskrivingsklare pasienter er kommunenes ansvar	38
4.5.4	Økt grad av rammefinansiering av spesialisthelsetjenesten	39
4.5.5	Oppsummering	40
4.6	Krav til forpliktende avtale mellom helseforetak og den enkelte kommune	40
4.7	Ny kommunerolle. Hvilke følger får utstrakt kommunesamarbeid om lokalmedisinske senter for kommunenes selvstyre?	42
4.7.1	Innledning	42
4.7.2	Utøving av offentlig myndighet	43
4.7.3	Kommunesamarbeid organisert etter vertskommunemodell med folkevalgt nemnd, jfr. koml. § 28 c).	46
4.7.4	Kommunesamarbeid etter vertskommunemodellen med administrativ styring, jfr. koml. § 28 b)	54
4.7.5	Samkommunemodellen	55
4.7.6	Virkningen av kommunesamarbeid generelt	57
4.7.7	Kommunesammenslåing, et alternativ til samarbeid?	58
5	<u>AVSLUTNING</u>	<u>61</u>
5.1	Oppsummering av reformens innvirkning på det kommunale selvstyret	61
5.2	Hva bør gjøres ved gjennomføring av samhandlingsreformen for at hensynet til lokalt selvstyre skal ivaretas på en best mulig måte?	63
6	<u>LITTERATURLISTE</u>	<u>65</u>
6.1	Bøker	65
6.2	Artikler	66
6.3	Rapporter	66
6.4	Lovregister	67
6.5	Forarbeider og andre offentlige dokumenter	68

6.6	Rettspraksis	69
6.7	Internasjonale kilder	69
6.8	Nettsider	70
6.9	Annet	70

1 Innledning

1.1 Presentasjon av problemstilling

Utgangspunktet for denne avhandlingen er Stortingsmelding nr. 47 (2008-2009) om Samhandlingsreformen. Denne reformen skal avhjelpe de store utfordringene norsk helsevesen står ovenfor, det være seg kraftig kostnadsvekst, økt behandlingskø og for dårlig samhandling. Et ledd i realiseringen er at kommunene skal få nye oppgaver og roller, og dermed reiser forskjellige problemstillinger seg.

Kommunalt selvstyre har i dag ingen rettslig forankret status i grunnlov, eller annen lovgivning. I inneværende Stortingsperiode (2009-2013) skal et grunnlovendringsforslag som omhandler kommunenes status behandles.

Hensikten med avhandlingen er å belyse, og å drøfte hvilken innvirkning samhandlingsreformen og grunnlovsendringsforslaget vil ha på det lokale selvstyret.

Denne Stortingsmeldingen ble godkjent i statsråd den 19.juni 2009 av Regjeringen Stoltenberg II som var en flertallsregjering. Ved Stortingsvalget 2009 ble konstellasjonen gjenvalgt, og har flertall bak seg i Stortinget. Derfor antar jeg at hovedføringene i meldingen vil bli gjennomført.

1.2 Avgrensninger

Stortingsmeldingen har et klart fokus på at kommunene må inngå omfattende samarbeid med hverandre, og blant annet vurdere om en del av de fremtidige tjenestetilbudene som overføres til kommunene bør samles i såkalte lokalmedisinske senter (heretter benevnt

LMS). Dette beror noe på kommunenes innbyggertall.¹ Meldingen omtaler de alternative organisasjonsmodellene for interkommunalt samarbeid, og skiller mellom bruken av dem ut i fra om det er utførelse av frivillige oppgaver eller lovpålagte oppgaver som også omfatter utøving av offentlig myndighet. Dette i tråd med bestemmelsene i lov om kommuner og fylkeskommuner (koml.) av 25. september 1992 nr. 107. 5 kommuner i Nord-Trøndelag samarbeider om et pilotprosjekt² på LMS, og de deltakende kommunene har valgt å organisere prosjektet som et vertskommunesamarbeid med folkevalgt nemnd, jfr. koml § 28 c). En god del av prosjektet er enda i startfasen. Jeg har derfor funnet det interessant å fordype meg spesielt i denne organisasjonsmodellen, for å se på ulike utfordringer og muligheter kommunene vil ha når man skal sentralisere avgjørelsesmyndighet. De to andre mulige samarbeidsformene for lovpålagte oppgaver der det skal utøves offentlig myndighet er ikke behandlet like grundig, men omtalt i oppgaven.

Stortingsmeldingen har viet en del rom til endring i rapporteringssystemer mellom ulike tjenestenivå og IKT generelt. Ettersom dette er omfattende områder, om en ser hen til blant annet personvern, behandles de ikke i avhandlingen.

1.3 Metode

I denne fremstillingen vil jeg ta for meg de ulike problemstillingene fra en juridisk innfallsvinkel, juridisk metode i tradisjonell forstand.³ Rettskildene anvendes for å belyse innholdet i gjeldende rett og problemstillingene som reiser seg i behandling av hovedproblemstillingen.

1.4 Kilder

Hovedkilden til denne oppgaven er St.meld. nr. 47 (2008-2009). Det er her informasjonen til problemstillingen direkte er hentet fra, og i tillegg har det vært nødvendig å søke støtte i

¹ St.meld.nr.47 (2008- 2009), side 64

² Inn-Trøndelag DMS, et samarbeid mellom kommunene Inderøy, Steinkjer, Verran, Mosvik og Snåsa.

³ Eckhoff (2001) s.18

andre kilder for å klarlegge betydningen av en del ord og uttrykk som har dukket opp underveis.

Stortingsmeldinger har karakter av å være en rapport til Stortinget om arbeid som er gjort på et spesielt felt, eller drøfting av framtidig politikk. Det er ikke slik at en st.meld. vil bli gjeldende rett, men signalene i denne meldingen antas å ha en solid forankring ved at den er godkjent av en flertallsregjering som har fått fornyet tillit som flertallsregjering. Stortingsmeldinger regnes ikke med blant sentrale rettskilder når det er snakk om lovtolkning. Ettersom denne avhandlingens problemstilling skiller seg noe fra mer tradisjonelle hovedoppgaver ved at hovedfokuset er en forestående helsereform vil det likevel være naturlig å tillegge denne meldingen vekt, men da som grunnlag for diskusjonen i avhandlingen.

De saksdokumentene som ligger til grunn for vedtak av lov i Stortinget, omtales som forarbeider. Hvor stor vekt som skal tillegges denne rettskilden vil bero noe på hvilke personer som står bak og hvilke utredningsmetoder som er brukt. Det vises til at forarbeidene vil kunne være sentrale for å finne frem til lovgivers mening med bestemmelsers innhold.⁴ Og dersom man anvender forarbeidene litt kritisk, vil de være til nytte for å fastlegge bestemmelser innhold i tilfeller dette ikke fremstår klart av lovtekstens ordlyd. Både juridisk litteratur og NOU`er som jeg har benyttet, har hatt rikelig med henvisninger til forarbeider som odelstingsproposisjoner og andre NOU`er. Disse er benyttet der det har fremstått som rettskildemessig korrekt.

Reelle hensyn og rimelighetsbetraktninger spiller en rolle for hvordan situasjoner blir vurdert mellom det kommunale selvstyret, og staten som lovgivende myndighet. En begrensende faktor ved bruk av disse rettskildene er at det stilles krav om saklighet i argumentasjonen⁵, den forutsettes å være oppfylt der reelle hensyn og rimelighetsbetraktninger har blitt den avgjørende rettskilden.

⁴ Eckhoff (2001) s. 70

⁵ Eckhoff (2001) s. 371

Som en ytterligere kilde til denne avhandlingen har jeg dessuten hatt stor nytte av å diskutere problemstillinger som har oppstått underveis med både ordfører i Inderøy kommune Ole Tronstad, og dommerfullmektig ved Inderøy tingrett Hans-Petter Aasen.

1.5 Den videre fremstillingen

For å danne et grunnlag for min drøftelse, vil jeg begynne fremstillingen med å gjøre rede for begrepet kommunalt selvstyre. Dessuten vil jeg ta for meg argumenter som taler for utstrakt kommunalt selvstyre, og på den annen side hensyn som tilsier statlig styring. En del av problemstillingen omhandler det kommunale selvstyrets juridiske posisjon i forvaltningen, og dette sammen med komparativ rett behandles i kapittel tre.

I avhandlingens kapittel fire gis det en oppsummering av hovedtrekkene i St.meld. nr. 47, og en vurdering hvilke konsekvenser de enkelte tiltakene som skisseres i meldingen vil medføre for kommunenes rom for å utøve selvstyre. Meldingens forslag om ny kommunerolle er spesielt vektlagt, bakgrunnen for det er meldingens holdning til at mindre kommuner må inngå omfattende kommunesamarbeid. I denne sammenheng gis det også en fremstilling av de aktuelle samarbeidsmodellene.

En diskusjon som har fått ny aktualitet i kjølvannet av denne stortingsmeldingen, er hvorvidt vi har behov for større og mer robuste kommuner som kan betjene innbyggernes behov på en mer tilfredsstillende måte enn hva kommuner med lave innbyggertall kan. Temaet berøres derfor som et alternativ til annet samarbeid i kapittel 4.

Avslutningsvis vil jeg komme med en oppsummering og prinsipiell drøftelse av i hvilken grad denne reformen vil endre på dagens forutsetninger for kommunalt selvstyre, og gi noen forslag til hva som bør gjøres videre for å ivareta det kommunale selvstyre på en best mulig måte samtidig som målsetningene med reformen skal realiseres.

2 Det kommunale selvstyret

2.1 Redegjørelse for begrepet kommunalt selvstyre

2.1.1 Innledning

Begrepet kommunalt selvstyre omhandler kommunenes kompetanse til å styre seg selv, ved at direkte valgte politikere treffer beslutninger, uten vilkårlig statlig innblanding.

Europarådskonvensjonen av 15. oktober 1985 om lokalt selvstyre, som Norge har ratifisert, sier i art 3 nr.1 at:

«Lokalt selvstyre betegner lokale myndigheters rett og evne til så langt loven tillater, på eget ansvar og i lokalbefolkningens interesse å regulere og administrere en betydelig del av de offentlige anliggender».

Ved formannskapslovene av 1837 ble kommunene for første gang etablert som selvstendige rettssubjekter.⁶ Lovene ble vedtatt for å sikre lekmannsinnflytelsen, og kom på bakgrunn av et opprør i bondeopposisjonen på Stortinget. I dag har koml. av 1992 omtrent samme stilling som formannskapslovene hadde.

I det følgende vil det bli gjort nærmere rede for hva som ligger i begrepet kommunalt selvstyre og hvilken kompetanse kommunene har i Norge i dag, spesielt med tanke på graden av selvstyre.

2.1.2 Kommunenes kompetanse i norsk forvaltning

I henhold til norsk rett er kommunenes kompetanse negativt avgrenset. Det betyr at kommunene som egne rettssubjekt står fritt til å vedta og å gjennomføre hva de vil med mindre det er forbudt ved lov, forskrift gitt med hjemmel i lov, eller ulovfestet rett. Grensene for kommunenes autonome og heteronome kompetanse er imidlertid rettslig

⁶ Bernt, Overå og Hove (2002) s.74

regulert.⁷ Autonom kompetanse omfatter kommunenes evne til å binde seg selv ved avtale eller løfte, eller å disponere rettslig over penger eller andre formuesgoder. Denne er i hovedsak regulert av kommuneloven. Heteronom kompetanse går på evnen til å bestemme over andre, og er regulert i særlovgivningen.

Avgjørelser om offentlig administrasjon og borgernes rettsstilling treffes av offentlige organer tilknyttet tre typer forvaltningsnivåer.⁸ Disse tre, statsforvaltningen, fylkeskommunene og kommunene, er i prinsippet innbyrdes adskilte og uavhengige offentligrettslige rettssubjekter. Kommunene er ikke en del av den hierarkisk oppbygde statsforvaltningen, og de er ikke underlagt andre statlige organ enn Stortinget som lovgiver, med mindre slikt underordningsforhold følger av særskilte bestemmelser i lovverket. Dessuten har verken regjering eller departementer noen generell styrings-, instruksjons- eller overprøvingsmyndighet i forhold til den enkelte kommune.⁹

2.1.3 Autonomi, en forutsetning for kommunalt selvstyre

Eivind Smith (2003) skriver i sin artikkel ”Grunnlovsfesting av kommunalt selvstyre” at ordene «selvstyre» og «autonomi» er mer eller mindre synonyme.¹⁰ Og han viser videre til at det viktigste kriterium for «kommunal autonomi» under enhver omstendighet må være:

”friheten til å velge hva som skal gjøres eller ikke gjøres på områder av en viss betydning for kommunens innbyggere”¹¹.

Dette betyr at dersom kommunene ikke har noen form for selvbestemmelsesrett, er det ei heller tale om selvstyre.

⁷ Bernt, Overå og Hove (2002) s. 62

⁸ Bernt, Overå og Hove (2002) s. 74

⁹ Ibid

¹⁰ Smith, LoR nr. 1, 2003 s. 3

¹¹ Ibid

Det er vanskelig å trekke noen klar grense for når autonomiverdien er ivaretatt eller overtrådt, og det er ikke slik at verdien alene gir klare føringer for funksjonsfordeling og lokal styremakt. Det er hevdet fra ulike hold at staten har overtatt styringsansvaret på så mange områder, gjennom uttallige kontroll og styringsmekanismer, og at resultatet av dette er at den kommunale autonomien er tømt for innhold.¹²

Til støtte for denne kritikken kan det anføres at som en hovedregel er statlige klageinstanser avskåret fra å kunne omgjøre kommunale vedtak utenfor klagesak med mindre vedtaket er ugyldig¹³, men ved klagebehandling etter lov om behandlingsmåten av forvaltningssaker (fvl.) av 10. februar 1967 § 34 gis en klageinstans kompetanse til å overprøve underinstansens avgjørelser. Paragrafens annet ledd åpner dessuten for prøving av underinstansens skjønnsutøvelse. Dette gjelder også når fylkesmannen eller annet statlig organ behandler klage over vedtak av en kommune.¹⁴ Kompetansen modifieres riktignok noe ved at klageinstansen skal legge vekt på hensynet til det kommunale selvstyre ved prøving av det frie skjønn, jfr. fvl. § 34 annet ledd siste setning, men overprøvingsadgangen representerer likevel en begrensning i kommunenes autonomi. I tillegg finnes det ordninger på flere områder der den kommunale virksomheten kontrolleres av statsforvaltningen, for eksempel koml. § 59.

Baldersheim viser til at graden av kommunal autonomi vurderes på grunnlag av omfanget offentlige oppgaver som er tillagt kommunene, og hvor stor kontroll kommunene selv har over finansieringsgrunnlaget for og prioritering mellom oppgavene.¹⁵

Den kommunale skatteprosenten vedtas, i henhold til lov om skatt av formue og inntekt (skatteloven) av 26.mars 1999 nr. 14 § 15-3, av kommunestyret i forbindelse med at kommende års budsjett vedtas. Praksis har vært at kommunene har lagt seg på høyeste

¹² NOU 2005:6, s.132

¹³ Bernt, Overå og Hove (2002) s. 75

¹⁴ Eckhoff og Smith (2006) s. 287

¹⁵ NOU 2005:6, s. 138

tillatte inntektsskatt, som begrenses ved det tak som Stortinget fastsetter, jfr. grl. § 75. Det er blant annet derfor hevdet at norske kommuner er underlagt sterk statlig styring på inntektssiden.¹⁶ Riktignok har kommunene i tillegg muligheter til å skaffe seg inntekter ved blant annet å kreve inn eiendomsskatt, regulert i lov om eiendomsskatt til kommunane (eiendomsskattelova) av 6.juni 1975 nr. 29, og andre gebyrer. Men dette innebærer ikke at kommunene kan oppnå og bli tilnærmet selvfinansiert.

Hva gjelder omfanget av lovpålagte offentlige oppgaver til kommunene, er de mest omfattende knyttet til pleie-og omsorg, og til skole. Gjennom lov om helsetjenesten i kommunene (khl.) av 19.november 1982 nr. 66 § 1-1 plikter den enkelte kommune å sørge for nødvendig helsetjeneste for alle som bor eller midlertidig oppholder seg i kommunen, dette omfatter alt av organisert helsetilbud som ikke ved lov er lagt til fylkeskommune eller stat.¹⁷ Lovens § 2-1 gir den enkelte som bor eller midlertidig oppholder seg i kommunen krav på tjenester som tilsvarende plikten som påhviler kommunene etter § 1-1. Dette er en stor ansvarsoppgave og omfatter blant annet at det eksisterer en fastlegeordning og at kommunen har tilfredsstillende sykehjemstilbud og hjemmesykepleie til alle som trenger det. For å oppfylle den lovpålagte plikt om pleie-og omsorg anvendte norske kommuner, med unntak av Oslo, 35,6 %¹⁸ av netto driftsutgifter i 2008 til denne sektoren.

Ved lov om grunnskolen og den vidaregåande opplæringa (opplæringslova) av 17.juli 1998 nr. 61 § 13-1 er kommunene pålagt å oppfylle retten til grunnskoleopplæring og spesialpedagogisk hjelp i henhold til loven for alle som bor i kommunen. Av netto driftsutgifter i 2008 brukte norske kommuner, unntatt Oslo, 29,4 %¹⁹ til grunnskoleopplæring.

¹⁶Hagen og Sørensen (2001) s. 84

¹⁷ Jfr. Ot.prp.nr.66 (1981-1982) kap.22.

¹⁸ SSB

¹⁹ SSB

Disse to områdene alene krevde i gjennomsnitt 65 % av kommunenes nettodriftsutgifter i 2008. I tillegg til disse kommer lovpålagte plikter med hensyn til barnevern, sosialhjelp med mer. Man kan derfor si at kommunene har et begrenset økonomisk handlingsrom, ettersom de innenfor forvaltningens vide områder har liten frihet til selv å bestemme. Men det vil ikke dermed si at kommunene er uten autonomi.

Ved å legge Smith sin forutsetning til grunn er det ikke nødvendigvis kommunenes fri rådighet over de økonomiske ressursene som avgjør om det foreligger selvstyre. Selv om man i kommunene har klare føringer å forholde seg til når budsjettet skal vedtas, ligger det fortsatt en betydelig grad av frihet for kommunene til å avgjøre hvordan organiseringen skal skje. Senere i avhandlingen benevnes dette som organisasjonsfrihet.

På en del snevrere områder, er det kommunene selv som har kompetanse til å bestemme på vegne av innbyggerne i den respektive kommune. Når det kommer til generelle spørsmål om hvordan for eksempel kommunens driftsbygninger skal organiseres vil det være opp til den enkelte kommune å bestemme dette, selvsagt forutsatt at byggetekniske krav overholdes. Det foreligger heller ingen lovbestemmelser om hvor mange eller få skoler en kommune skal ha, men selvsagt vil det bero noe på kommuneøkonomien. En begrensning som følger av opplæringslovens § 9-5 annet ledd er dog at de enkelte barneskolene ikke bør ha over 450 elever.

Innenfor pleie-og omsorg sektoren står også kommunene i dag relativt fritt til selv å organisere sine tjenestetilbud, forutsatt at de oppfyller de lovbestemte minstestandardene til kvalitet. På grunn av variasjon i befolkningssammensetningen kan det være mer hensiktsmessig for kommune A å ha tilbud til sine eldste innbyggere først og fremst i sykehjemskomplekser, mens kommune B vil være best tjent med godt utviklede omsorgsleiligheter.

2.1.4 Autonomi i både vertikal og horisontal betydning

Begrepet lokalt selvstyre retter seg først og fremst mot at det lokale forvaltningsnivået skal ha kompetanse til å styre og organisere seg selv, mest mulig uavhengig av statlige myndigheter, til beste for sine innbyggere. Men det er viktig å ha klart at i de tilfeller lovgiver velger å tillegge enkeltindivider ulike rettigheter på bekostning av kommunenes muligheter for å utøve selvstyre, så er det lovgivers rett å gjøre det, jfr. blant annet grl. § 49. Og ettersom prinsippet om kommunalt selvstyre så langt ikke er grunnlovsfestet vil det være nærmest umulig å definere en grense for når lovgiver har overtrådt kommunenes rett til selvstyre etter Europarådskonvensjonen om lokalt selvstyre.

I tillegg til at statlig inngripen kan tenkes å påvirke rammene for lokalt selvstyre kan organisasjonsfriheten også begrenses når flere kommuner inngår utstrakt kommunesamarbeid, for da vil rammene for hvor fritt den enkelte kommune selv kan bestemme reduseres.²⁰

2.2 Rettslig grunnlag.

Dagens kommuneinstitusjon ble grunnlagt da formannskapslovene ble vedtatt i 1837. I henhold til formannskapslovene ble det opprettet nye folkevalgte organ både i bygdene og i byene, og gjennom formannskap og representantskap fikk de lokale, valgte representanter på landet bevilgende, forvaltende og kontrollerende myndighet i lokale saker.

Under de forholdene som rådde i Norge på den tiden, med tanke på den politiske og sosiale sammenhengen, kan opprettelsen av kommunale organer ikke bare forstås som et mottrekk mot den sentraliserte stat, men også som en del av frigjøringen fra ”embetsmannsstaten”. Sånn sett fremstår det lokale selvstyret som ideologisk forankret i begrepet frihet.²¹

Selv om begrepet kommunalt selvstyre ikke er anvendt i verken grunnlov eller koml. er prinsippet om kommunalt selvstyre akseptert i Norge. Dette bekreftes for eksempel rettslig

²⁰ Se nærmere i avsnitt 4.7

²¹ Ot.prp.nr.42 (1991-1992) s. 49.

ved at lovgiver har valgt å anvende begrepet i fvl. § 34 annet ledd. Ved klagebehandling angis det her at det skal tas hensyn til det kommunale selvstyre ved prøving av det frie skjønn. Dersom lovgiver ikke hadde ansett prinsippet for å være en del av norsk forvaltning hadde det vært logisk å unnlate å anvende begrepet i forvaltningsloven. Selv om prinsippet er anerkjent i Norge er ikke grensene for innholdet lovfestet eller fastlagt på annet vis.

I formålsparagrafen til koml.²² angis det at det er et mål å legge til rette for et funksjonsdyktig kommunalt og fylkeskommunalt folkestyre. Smith (2003) har uttalt at man gjennom denne bestemmelsen kan utlede en viss form for kommunalt selvstyre i lovs form, men at dette er noe uklart.²³ Og det kan uansett ikke sies å være en klar presisering av prinsippet. Det er om denne bestemmelsen også uttalt at det ikke var tilfeldig at begrepet kommunalt og fylkeskommunalt folkestyre ble valgt i stedet for selvstyre. Det ble begrunnet med en langt mer aktiv og integrerende politikk fra statens side ovenfor kommunesektoren generelt, og utviklingen av velferdsstaten spesielt. Offerdal (2004) hevder at paragrafen er en bevisst kodifisering av en praksis som har eksistert det meste av tiden etter krigen.²⁴ Og at grunnen til at det kommunale selvstyret ikke har blitt nevnt er statens bruk av kommunene til å gjennomføre velferdspolitiske målsetninger. Dette er i følge Offerdal bakgrunnen for at det kommunale selvstyret i dag mangler en juridisk forankring.²⁵

Det foreligger heller ikke rettspraksis på området som sier noe om grensene for prinsippet. I 1995 ble det avsagt en byrettsdom²⁶ i Oslo, som slår fast at prinsippet ikke har noen rettslig beskyttelse gjennom å være en innarbeidet del av det politiske og forvaltningsmessige system. Dette standpunktet ble begrunnet med at selvstyre ikke går lengre enn det som til enhver tid følger av lovgivningen, og at staten fortsatt styrer

²² Koml. § 1

²³ Smith LoR nr. 1, 2003 s.3, på s.6

²⁴ Offerdal (2004) s. 4

²⁵ Ibid

²⁶ Oslo byrett, 23. mai 1995, sak nr. 94-4395 A/75

kommunenes virksomhet på en rekke områder, dels gjennom formell lov, men vel så mye gjennom bevilgninger og forskrifter. Riktignok er dette en underrettsdom, men det gir en viss indikasjon på rettstilstanden. Dessuten foreligger det ingen høyesterettsavgjørelser som sier noe om det kommunale selvstyrets rettslige status, bare eksempler²⁷ på at det eksisterer under henvisningen til fvl. § 34.

2.3 Argumenter for kommunalt selvstyre

2.3.1 Innledning

En del lokalpolitikere mener at kommunene i dag ikke har tilfredsstillende grad av selvstyre og henviser til rettighetslovgivning, øremerkede tilskudd, ulike tilsynsordninger og mer til. Det er flere hensyn som taler for at kommunene bør få styrket betingelsene som gjør det mulig å utøve reelt selvstyre, og i det følgende gis det en oversikt over de mest sentrale.

2.3.2 Lokal demokrati

Ordet demokrati har, som Rose påpeker, en enkel og grei betydning på overflaten, det betyr kort og godt folkestyre.²⁸ Men hva legger en så i "folkestyre"? Begrepet demokrati har vært diskutert i over 2000 år uten at man er helt enig i hva som er det fremste kjennetegn. Noen legger mest vekt på deltakelse, mens andre legger mest vekt på muligheten for den frie diskusjon.

Bernt viser til at et grunnleggende ideal i kommunaldemokratiet var at man skulle unngå å legge makt og myndighet til en tilsatt administrasjon, de folkevalgte skulle ikke bare treffe alle avgjørelser selv, men de skulle også greie seg uten byråkratisk hjelp til annet enn det rent tekniske, utførende og tjenesteytende.²⁹ Så mens begrepet om lokalt selvstyre omhandler kommunens kompetanse til selv å bestemme hva som skal gjøres eller ikke gjøres på områder av en viss betydning for kommunens innbyggere, ligger hovedvekten i

²⁷ Se for eksempel Rt. 2007 s. 257

²⁸ Baldersheim og Rose (2000) s 61

²⁹ Bernt (1997) s. 182

begrepet lokaldemokrati på hvem som skal bestemme. Til tross for at det etter hvert likevel ble nødvendig å delegere en del oppgaver til administrativt nivå, er det vesentlige at det er de folkevalgte som treffer vedtak på vegne av kommunen, jfr. koml. § 6, og delegerer avgjørelsesmyndighet til administrativt nivå ved administrasjonssjefen i medhold av koml. § 23 nr 4.

Lokaldemokratikommisjonen som ble oppnevnt ved kronprinsregentens resolusjon 12.mars 2004, understreker avslutningsvis i NOU 2006: 7 ” Det lokale folkestyret i endring?” at den mener lokaldemokratiet har og skal ha en sentral stilling i vårt styresett ³⁰. Det vises til at gjennom kommunene legges det til rette for lokal representativ styring og lokaldemokratisk deltaking i forhold til mange viktige oppgaver, og det er elementer av vesentlig betydning for velfungerende lokalsamfunn.

2.3.3 Autonomi

Lokal autonomi kan, i følge Baldersheim, følge av ulike naturrettslige grunnposisjoner, posisjoner av mer sosiologisk art. ³¹ Blant flere grunnlag er behovet for å sette rammer for statsmakten i forhold til korporasjoner som laug, kirker og byer, en klassisk naturrettslig posisjon. Korporasjonene trenger fritt handlingsrom uten innblanding og kontroll fra staten, men sier Baldersheim:

”stilt direkte overfor ein mektig stat, vil dette rommet kunne komme under press, også frå ein velmeinande velferdsstat. Det er difor behov for motvekt mot og mellomledd i forhold til staten. Utan motvekt kan statsstyret utvikle seg til despoti” ³².

Han konkluderer så med at kommunene kan representere motvekter og mellomledd i forhold til en for ekspansiv stat.

³⁰ NOU 2006:7, s. 159

³¹ NOU 2005:6, s. 132

³² Ibid

Dette samsvarer også med subsidiaritetsprinsippet som går ut på at staten ikke skal ta på seg oppgaver som andre kan løse like bra ³³, beslutninger skal tas på det lavest mulige effektive nivå. Subsidiaritet omhandler ikke bare at oppgavefordeling skal skje nedover, men og at det må være rom for selvstendig handling og utvikling på lavere forvaltningsnivå. ³⁴

Ved tilfredsstillende grad av autonomi i kommunene vil de som er ansvarlige for å fatte beslutninger kunne gjøre det til beste for sine innbyggere på bakgrunn av den enkeltes kommune særegenheter og behov.

2.3.4 Effektivitet

I NOU 2005: 6 ”Samspill og tillit”, peker kommisjonen på at en viktig begrunnelse for det lokale selvstyret er at det bidrar til effektivitet ved offentlig oppgaveløsning. ³⁵ Gjennom å gi lokalt folkevalgte et større økonomisk, administrativt og politisk spillerom, tror kommisjonen at man vil kunne oppnå prioriteringer som er bedre tilpasset hvert enkelt lokalsamfunn enn om staten alene har ansvaret. Ettersom alderssammensetning og utfordringer varierer kan det være slik at for enkelte lokalsamfunn er det veldig viktig med et variert og godt kulturtilbud for kommunens yngste innbyggere, mens i andre kommuner er det stort behov for opprustning av veiene. Da er det vesentlig at de pengene som kommer over statsbudsjettet til kommunene ikke er øremerket, men overføres som frie inntekter slik at kommunene får ta disse valgene selv og derved oppnå best utnyttelse av ressursene for sine innbyggere. Med velfungerende lokaldemokrati får de som best kjenner på utfordringene stå for prioriteringene, samt stå til ansvar overfor velgerne for de valg som tas.

For å oppnå, og benytte den verdien som effektivitet er i et samfunnsøkonomisk perspektiv, bør ikke nasjonale myndigheter pålegge kommunene strenge føringer i forhold til hva som

³³ Østerud, Goldmann og Pedersen (1997) s.266

³⁴ NOU 2005:6, s. 132

³⁵ NOU 2005:6 s. 103

skal utføres når, av hvem og hvordan, men heller tilstrebe at det skal være mulig å foreta lokale tilpasninger.

2.3.5 Utviklingsmuligheter

Både antallet kommuner, og størrelsen på dem gjør at kommunene som lokalt selvstyrende nivå er velegnet til å prøve ut alternative nye løsninger i enkeltkommuner, for å gjøre ting bedre for innbyggerne.³⁶ Spesielt gjelder det i forhold til sosiale eksperimenter. Dette argumentet er hentet fra den svenske demokratarådets rapport av 2004, men antas å ha relevans for norske kommuner også. Dersom slike sosiale eksperimenter lykkes i et lokalsamfunn vil det kunne være aktuelt å kopiere det i resten av landet eller i enkelte andre kommuner.

Bakgrunnen for mange av de tiltakene som planlegges i samhandlingsreformen er inspirert av at enkelt kommuner har tatt initiativ til å prøve ut alternative modeller for helsetilbud. Av hensyn til transportkostnader og pasienters livskvalitet er det blant annet opprettet desentraliserte dialyseenheter forskjellige steder i landet. Utstrakt samarbeid mellom helseforetak og primærkommuner har ført til bedre behandlingstilbud, og en mer effektiv ressursutnyttelse.³⁷

2.4 Hensyn til støtte for statlig styring

2.4.1 Innledning

Kommunene er avhengig av statens ressurser, legitimitet og tilretteleggingsfunksjon, og staten er avhengig av kommunene for at velferdspolitiske ambisjoner skal nås.³⁸ Dette er samhandlingsreformen et eksempel på. Nasjonale myndigheter har sett at utgiftene til helse og omsorgssektoren på landsbasis eskalerer voldsomt, og vil iverksette tiltak for å bremse denne utviklingen. Kommunene blir hver for seg for små til å kunne gjøre en merkbar innsats. For at en slik reform skal lykkes må den nok gjennomføres under statlig styring.

³⁶Petersson, Karvonen, Smith og Swedenborg (2004) s. 68

³⁷ Eksempler er Stjørdal DMS, Fosen DMS, Alta sykestue, Valdres-DMS og Sjukstuggu i Hallingdal

³⁸ NOU 2005:6, s 49

Eventuelt kan staten ta over de ansvarsområdene som i dag ligger til kommunene for å gjennomføre reformen i tråd med meldingen. Det vil imidlertid innebære at kommunenes anledning til å påvirke vil begrenses så betraktelig at det neppe vil bli aktuelt på kort sikt.

Det er flere hensyn som kan trekkes frem som argumenter for en viss statlig styring med det lokale nivået, men selvsagt vil disse hensynene ha en ulik vektning avhengig av hvem som foretar vurderingen. I det følgende er det ikke foretatt noen detaljert begrunnelse for de ulike momentene, det gis kun en oversikt.

2.4.2 Rettssikkerhet og likebehandling

Individets krav på rettssikkerhet er et fremtredende argument for statlig styring. I følge Kjellberg er en sterk sentralmakt sett på som en forutsetning for å ivareta enkeltmenneskets rettssikkerhet.³⁹ Begrepet uttrykker, i følge Bernt, grunnleggende forventninger til offentlige myndigheters forhold til borgeren:

”et vern mot overgrep i ordets videste betydning”⁴⁰.

Rettssikkerhet brukes til dels som en samlebetegnelse for en rekke krav som stilles til forvaltningen for at saker skal behandles på en mest mulig betryggende måte og for å gi et mest mulig rettsriktig resultat.⁴¹ I forholdet mellom kommune og innbygger betyr dette at dersom en borger har rettskrav på en ytelse vil ikke dette kravet kunne prioriteres bort, kommunen må forholde seg til det

I sitt møte med forvaltningen har enkeltindividet i tillegg krav på likebehandling, både nasjonalt og kommunalt. Dette er viktig i en rettsstat og dermed selvsagt også i forhold til kommunesektoren, og staten har et overordnet ansvar for rettssikkerheten i kommuner og fylkeskommuner.

³⁹ NOU 2005: 6, s. 21

⁴⁰ Bernt, Overå og Hove (2002) s. 569

⁴¹ Gisle m. flere (2003), s.247

Når en ser hen til den prosessuelle rettssikkerheten er det neppe et motsetningsforhold mellom slike rettssikkerhetshensyn og det lokale selvstyret.

Hva gjelder den materielle rettssikkerheten vil det kunne stille seg annerledes. Likhet er et materielt rettskrav, og det som taler for statlig styring er å sikre noen lunde lik tilgang til lovbestemte rettigheter uavhengig av bosted og sosial gruppe. Herunder mener jeg rettigheter som den enkelte borger har krav på, av både rettslig og ren økonomisk karakter. Et eksempel til illustrasjon er at kommunene er hovedansvarlig for å utføre oppgavene etter lov om sosiale tjenester m.v (sotjl.) av 13.desember 1991 nr. 81. Retten til sosialstønad avhenger av om vilkårene i sotjl. § 5-1 er oppfylt. Dersom en person oppfyller vilkårene har han eller hun krav på sosialstønad uavhengig av hvor i landet han eller hun bor, men loven sier ikke noe om en minstesats for hva sosialstønaden skal være. Derfor vil ikke likhet automatisk oppfylles til tross for at lovens vilkår er de samme. Dersom ansvaret for ytelser etter sotjl. hadde ligget til statsforvaltningen, ville det medført større likhet for innbyggerne.

2.4.3 Effektivitet

Ved utformingen av styringsforholdet mellom staten og kommunene, trekkes også effektivitetskravet frem.⁴² Med effektivitet menes;

”For det første hvor godt man får gjennomført det mål man har satt seg (grad av målrealisering). For det annet hvor store ressurser (folk, tid og penger m.v.) som brukes for å gjennomføre målet, og hvilke skadelige sidevirkninger tiltaket har (omkostninger, både økonomiske og andre)”⁴³.

Effektiviteten vil i stor grad være betinget av hva som er målet, og det er som regel nokså sammensatt i offentlig sektor. Dersom målet er å oppnå en kvalitetsbedring i tilbudet for rehabilitering av unge slagpasienter, og et delmål er å oppnå økt mestring for den enkelte,

⁴² Hagen og Sørensen (2001) s. 16

⁴³ Eckhoff og Smith (2006) s. 54

så er det ikke sikkert at det må oppfattes som negativt at dette på kort sikt vil være et kostbart tiltak.

Til dette hensynet er det ulike synspunkt. Noen vil hevde at en uansett oppnår best og mest mulig velferd for landets innbyggere, og muligens en del stordriftsfordeler, gjennom rigid regelverk og øremerkede overføringer fra staten. Andre vil mene at det er de folkevalgte som lever og virker i det enkelte lokalsamfunn som er best egnet til å foreta prioriteringene for sine medborgere.⁴⁴

Det er med andre ord ikke gitt at dette hensynet klart taler for statlig styring. Men det bør nevnes herunder også.

2.4.4 Makroøkonomisk styring

Til sist så er det staten som har det overordnede ansvaret for å utøve makroøkonomisk styring. Kommunesektoren står for en vesentlig del av landets økonomiske aktivitet og sektorens samlede ressursbruk har stor innvirkning på helheten i økonomien. Derfor er det vesentlig at staten har en viss styring i forhold til kommunenes økonomi. Betydningen av dette hensynet er aktualisert gjennom debatten om velferdsstatens grenser. En vanlig strategi for å bremse opp den offentlige veksten er å overlate oppgaveansvaret til kommunene på samme tid som en er tilbakeholden i finansieringen. Når staten demonstrerer ved å holde tilbake, tilpasser kommunene seg.⁴⁵

2.5 Utfordringer i forholdet mellom stat og kommune

Samspillet mellom stat og kommune utfordres stadig. Kommunene mener de ikke får tilfredsstillende økonomisk handlingsrom ved at de rammene staten opererer med er alt for stramme. Staten på sin side hevder at kommunene ikke utnytter ressursene godt nok.

⁴⁴ NOU 2005:6, s. 103

⁴⁵ Hagen og Sørensen (2001) s. 213

I etterkrigstiden har kommunene blitt pålagt stadig flere plikter som følge av utviklingen av vårt velferdssamfunn. Av særlig betydning for virksomheten i kommunene er rettighetslovgivningen. Rettighetsbestemmelsene er ofte kombinert med statlig kontroll og tilsynsordninger for å sikre at rettighetene innfris, og uklarheter avgjøres ofte i statsforvaltningen. I de tilfellene at kommunene ikke oppfyller i henhold til de rettskrav innbyggerne har, kan kommunene bli stilt rettslig til ansvar for en domstol, eller det vi kan definere som domstolslignende instanser. Statsforvaltningen, ofte ved fylkesmannen, kan med sine avgjørelser overprøve lokale politiske vedtak, uten hensyn til helheten i kommunens politiske prioriteringer eller økonomiske situasjon.⁴⁶

Rt 1990 s 874, "Fusa-dommen" kan tjene som en illustrasjon på kommunenes plikt til uansett egen økonomi, å innrette tjenestetilbudet i henhold til rettighetslovgivningen for å oppfylle en minstenorm. Som Bernt viser til er det viktigste ved dommen at den fastslår at det er jussens oppgave å definere det forsvarlige minimumsnivå, og at det ikke nytter å skyve politisk handlingsfrihet og kommunalt selvstyre foran seg.⁴⁷ I saken (som forutsettes å være kjent) mente Fusa kommune at kommunen selv måtte kunne dimensjonere og velge hjelpeformer, og begrunnet det med sin økonomiske situasjon. Det ble fattet vedtak og avgitt uttalelser fra kommunens ledelse som fremsto som pålegg til klientutvalget, som skulle ta stilling til denne borgerens lovbestemte rettigheter. Klientutvalget fulgte formannskapet og rådmannen, og foretok ikke selv en uavhengig og faglig vurdering. På grunn av dette og at det materielle innholdet ikke oppfylte kravet til "minstestandard", ble vedtaket kjent ugyldig. Domstolen gikk ikke inn på en vurdering av hva som ville oppfylle kravet til "minstestandard", da det hører til kommunenes skjønnsutøvelse.

Fusa-dommen gir derfor i følge Kjønstad (1990) et viktig budskap til landets formannskap og rådmenn;

⁴⁶ Fimreite, Anne Lise (2003)

⁴⁷ Bernt, Overå og Hove (2002) s. 665

”Lovbestemte rettigheter for borgerne skal respekteres, og kommunale organer skal ta stilling til slike rettigheter på et uavhengig og faglig grunnlag”⁴⁸.

⁴⁸ Kjønstad (1990), s.23

3 Vil en grunnlovsfesting av kommunalt selvstyre sikre kommunenes grad av selvstyre i større utstrekning enn i dag? Komparativ rett som grunnlag for drøftingen.

3.1 Innledning

Ved at Stortinget så langt har unnlatt å etterkomme Europarådskonvensjonen om lokalt selvstyre, plasserer Norge seg i en særstilling om en ser hen til våre naboland. Riktignok har verken Danmark eller Island bestemmelser utover det prinsipielle, men det er uansett mer enn vi har grunnlovsfestet så langt i Norge. Sverige og Finland går noe mer spesifikt til verks.⁴⁹

I det følgende vil jeg gi en kort redegjørelse for Norges plikt til å foreta slik grunnlovsfesting, før jeg tar for meg hvilken status det kommunale selvstyret har i to andre enhetsstater der prinsippet er grunnlovsfestet. Deretter vil jeg vurdere hvilke konsekvenser en vedtakelse av Dok. nr. 12:13 (2007-2008) vil ha for det kommunale selvstyrets status i Norge sammenlignet med dagens status, og trekke inn erfaringer fra dansk og svensk rett.

Bakgrunnen for valg av komparativ rett er dels at de nordiske landene har såpass mange likhetstrekk at det er naturlig å sammenligne seg med Danmark og Sverige. I St.meld. nr.12 (2006-2007) ”Regionale fortrinn-regional framtid” vises det til at;

“Den nordiske modellen kjennetegnes av sterke enhetsstater, en stor offentlig sektor og utstrakt grad av desentralisering i løsningen av de offentlige oppgaver”⁵⁰.

⁴⁹ NOU 2005: 6, s. 81.

⁵⁰ St.meld.nr. 12 (2006-2007) s. 131

I tillegg viser NOU 2005:6 ”Samspill og tillit” til at Sverige og Danmark oppfyller konvensjonens krav i ulik grad.⁵¹

3.2 Norges plikt til å grunnlovsfeste kommunalt selvstyre.

De fleste land i Europa har konstitusjoner som på et eller annet vis omtaler lokalt selvstyre.

⁵² I Norge har forslag om grunnlovsfesting av lokalt selvstyre vært fremmet flere ganger de senere årene. En hovedårsak til det er Norges ratifisering av Europarådskonvensjonen om lokalt selvstyre. Konvensjonen om lokalt selvstyre er en traktat som i utgangspunktet forplikter de ratifiserende landene til å anerkjenne kommunalt selvstyre i sine respektive konstitusjoner. Denne konvensjonen ble utarbeidet i Europarådets regi, og etter vedtak i Ministerrådet ble den åpnet for ratifikasjon fra Europarådets medlemsland 15.januar 1985. Konvensjonen trådte i kraft 1.september 1988, og ble på vegne av Norge undertegnet og ratifisert 26.mai 1989, og trådte i kraft 1.september samme år.

Et enstemmig Storting, jfr. grl. § 26 annet ledd, sluttet seg til konvensjonen i 1989.⁵³ Artikkel 2 i konvensjonen slår fast at prinsippet om lokalt selvstyre:

«skal anerkjennes i nasjonal lovgivning, og i grunnlov der dette lar seg gjennomføre».

Ved ratifiseringen ble det ikke tatt forbehold om at enkelte av konvensjonens bestemmelser ikke skal gjelde. Norge er derfor bundet av alle deler av den i følge, blant flere, Eivind Smith⁵⁴. Ola Rambjør Heide (2008) argumenterer for at Norge ikke er forpliktet til tross for manglende forbehold. Han begrunner det med at ettersom konvensjonen tar høyde for at grunnlovsfesting kan skje bare der det rent faktisk lar seg gjennomføre, vil de statene som ikke har mulighet til å forplikte seg til å endre sin grunnlov, kunne påberope seg at grunnlovsfesting av det lokale selvstyret ikke var praktisk gjennomførbart. Og Heide mener

⁵¹ Se også Heide i LoR nr. 7, 2008 på s. 396

⁵² NOU 2005:6, s. 81

⁵³ se St.prp. nr. 19 (1988-89), Innst.S. nr. 110,(1988-89)

⁵⁴ Smith, LoR nr.1, 2003 s. 3

at det ikke kan være tale om at statene må avgi en formell reservasjon for å kunne påberope seg dette, og Norge er derved ikke forpliktet ved at reservasjon ikke er påberopt.⁵⁵

Kommunelovutvalget mente i sin rapport av 1990⁵⁶ at denne plikten forelå og at prinsippet burde grunnlovsfestes, og i 2001 gikk flertallet i valglovutvalget inn for det samme⁵⁷.

Senere har lokaldemokratikommisjonen også tatt til orde for det, og viser til at grunnlovsfesting vil streke under likeverdet mellom stat og kommune, samt tydeliggjøre at det kommunale selvstyret hører til verdigrunnlaget for det norske styringssystemet.⁵⁸

Den 31.mai 2007 behandlet Stortinget Dok. nr. 12:9 (2003-2004) om grunnlovsfesting av lokalt selvstyre. Det ble ikke bifalt, men samtlige stortingsrepresentanter støttet forslaget om at regjeringen skulle oppnevne et utvalg for å utrede hvilke konsekvenser en eventuell grunnlovsfesting av lokalt selvstyre ville ha for annen lovgivning overfor kommunene. Dette vitner om at stortingsrepresentantene ikke avviser at Norge har en viss forpliktelse. I ettertid er dette vedtaket riktignok opphevet, men bakgrunnen for det er at representanter fra alle de politiske partiene representert i Stortinget i fellesskap har fremmet et nytt grunnlovsforslag Dok. nr 12:13 (2007-2008). Dette behandles nærmere i avsnitt 3.5.

3.3 Det kommunale selvstyrets status i dansk rett

Den danske Grundlov slår i § 82 fast at ”Kommunernes ret til under statens tilsyn selvstændigt at styre deres anliggender ordnes ved lov”.

Denne bestemmelsen tilsier at det kommunale selvstyret ikke kan oppheves av lovgiver, og at et minimumsinhold må sikres. I henhold til bestemmelsens ordlyd vil det være opp til lovgiver å fastlegge innholdet i det kommunale selvstyret, jfr. ”...ordnes ved lov”.

⁵⁵ Heide, LoR nr. 7, 2008 s. 387, på s. 391

⁵⁶ NOU 1990:13 s. 335–339

⁵⁷ NOU 2000:3 s.101–102

⁵⁸ NOU 2005:6, s. 83

Det alminnelige tilsynet som omtales, er nærmere regulert i Kommunestyrelseslovens kapittel VI-VII.⁵⁹ I første instans består dette tilsynet av statsforvaltningen i de fem regionale statsforvaltninger, som ble etablert med kommunalreformen, og i andre instans av Velfærdsministeren.⁶⁰ Tilsynets kompetanse omfatter all den virksomhet som utøves av kommunestyret eller på kommunestyrets vegne. Det er overveiende tale om tilsyn med lovligheten ved den kommunale virksomhet. Dette utgangspunktet modifiseres i noen få tilfeller der loven har tillagt tilsynet kompetanse til godkjenning av ulike tiltak, og i den forbindelse åpnet større eller mindre mulighet for at tilsynet også kan foreta prøving av hensiktsmessigheten, eller skjønn.⁶¹

Det foreligger ikke rettspraksis i forhold til verdien av Grundlovens § 82. Men rettspraksis relatert til selvstyre for øvrig kan tyde på at lovgiver ikke setter det lokale selvstyret så høyt som man får inntrykk av ved å se hen til de nevnte bestemmelser. Grensene for hva kommunene selv kan råde over er ikke vide i alle sammenhenger. Rettsavgjørelsen U 2006.3200 er et eksempel til illustrasjon.

I Danmark har kommunene, i henhold til Integrationsloven § 12 stk 1⁶², plikt til:

”snarest muligt, efter at ansvaret for en flygtning er overgået til kommunalbestyrelsen, anviser boliger til de flygtninge, som Udlændingesservice visiterer til kommunen”.

Gentofte kommune, som var part i saken, påstod at det i overensstemmelse med paragrafen var i orden å leie ut boliger til flyktninger på tidsbegrensede avtaler, mens Indenrigs og Sundhedsministeriet mente at det ikke var åpning for dette. Kommuner hadde, mente de, plikt til å leie ut boligene på tidsbegrensede leieavtaler, jfr. lovens § 12 stk 1, sammenholdt med bestemmelsens stk 5.

⁵⁹ Rønsholdt (2008) s. 78

⁶⁰ Ibid

⁶¹ Ibid

⁶² L 1998-07-01 nr 474

I henhold til Kommunestyrelsesloven § 48 fører Statsforvaltningen⁶³ tilsyn med:

”at kommunerne og kommunale fællesskaber, jf. § 60, overholder den lovgivning, der særligt gælder for offentlige myndigheder, herunder kommunale forskrifter, der er udstedt i medfør af denne lovgivning, jf. dog stk. 2 og 3.”

Loven inneholder også sanksjonsbestemmelse som følger av § 50 b). I denne vises det til at statsforvaltningen kan pålegge enkelte medlemmer av kommunestyret, dersom vedkommende er medansvarlig for at kommunen unnlater å handle i henhold til lovbestemt plikt, tvangsbót. Formålet med tvangsbøter er å tvinge kommunestyret til å oppfylle sin plikt i henhold til lovbestemmelsene.⁶⁴

I den aktuelle saken fant Statsamtmanden for Københavns Amt (som på det aktuelle tidspunkt hadde kompetanse tilsvarende Statsforvaltningen jfr. kommunestyrelsesloven) at vilkårene for å ilegge kommunestyrerepresentantene i Gentofte kommune dagbøter på kr 300,- var tilstede, frem til at leiekontraktene ble endret til å være tidsubegrensede.

Saken gikk til Østre Landrett (tilsvarer norsk lagmannsrett) og kommunen la ned påstand om at vedtaket om illeggelse av dagbøter skulle oppheves, Indenrigs og Sundhedsministeriet la ned påstand om frifinnelse. Gentofte kommune gjorde rede for at kommunen hadde vansker med å finne egnede boliger til de flyktningene de skulle huse, og i mangel av passende leiligheter til normale kostnader var kommunen nødt til å bosette familier i villaer og andre kostbare boenheter. I påvente av å få tilgang på mer egnede boliger inngikk kommunen derfor midlertidige leieavtaler med flyktningene, slik at de kunne tilbys andre boliger når kommunen fikk forandret eiendomsmassen sin. Landretten dømte i kommunens disfavør og viste blant annet til at:

⁶³Statsforvaltningen er 5 selvstendige regionale institusjoner, som organisatorisk og budsjettmessig sett hører under Indenrigs- og Socialministeriet. Avgjørelser tatt av Statsforvaltningen om ulike sanksjoner kan innbringes for nevnte ministeri, som tilsvarende departement i Norge. Se

<http://www.statsforvaltning.dk/site.aspx?p=615>

⁶⁴ Karnov lovkommentar til bestemmelse § 50 b), note 295

”Den særlige sammensætning af boligmassen i kommunen kan ikke tillægges betydning for afgørelsen” ⁶⁵.

Bestemmelsene i Integrationsloven er utvilsomt hensiktsmessige, sett i lys av danske myndigheters politiske målsetninger om å få bosatt alle flyktningene i egnede boliger, og for å oppnå en best mulig integrering av nye landsmenn. Hensikten med dette eksemplet er å belyse at ved avveininger mellom enkeltindividers rettigheter, statens nasjonalpolitiske målsetninger og det kommunale selvstyre, nedprioriterer lovgiver hensynet til kommunenes handlingsrom. Og det til tross for at kommunalt selvstyre er forankret i grunnlovs form. Kommunenes handlingsfrihet i Danmark er temmelig begrenset når de ikke engang har anledning til å forvalte egen boligmasse, uten sterke statlige føringer slik eksemplet viser.

Det lokale selvstyre kan antakeligvis likevel sies å være sterkere i Danmark enn i Norge. Domstolene prøver i det minste kommunens klage på statlige myndigheters avgjørelser. I Norge er det ikke engang sikkert at et slikt spørsmål hadde kunnet komme opp for domstol, se for eksempel Rt 2007 side 234 ⁶⁶.

3.4 Det kommunale selvstyrets status i svensk rett

I den svenske Regeringsformen (RF) (1974:152) 1 kap 1 § heter det at:

”Den svenska folkstyrelsen bygger på fri åsiktsbildning och på allmän och lika rösträtt. Den förverkligas genom ett representativt och parlamentarisk statsskick och genom kommunal självstyrelse”.

I tillegg bestemmer RF 8:5 at betingelsene for kommunenes organisering og for den kommunale beskatningsretten vedtas i lov.

⁶⁵ U 2006.3200 side 3228

⁶⁶ Omtales nærmere i avsnitt 3.6

Denne grunnlovsfestingen av kommunalt selvstyre er mer implisitt enn den danske, den uttrykker at staten er bygget på lokalt selvstyre.⁶⁷ Rammene for det svenske lokale selvstyre kan ikke direkte utledes av denne bestemmelsen. For å fastlegge dem nærmere må en se hen til andre bestemmelser også.

Kommunene i Sverige er ved lov gitt kommunal beskatningsrett, jfr. RF 1. Kap. 7 §. Ved denne grunnlovsbestemmelsen skiller svensk rett seg fra norsk. I følge Petersson med flere (2004) har imidlertid denne rettigheten begrenset verdi.⁶⁸ Det er regjering og riksdag som i praksis løser tvister mellom staten og kommunene.⁶⁹ Petersson mener at lokalt selvstyre bør være så tydelig definert at det kan forsvares juridisk, og at løsning av konflikter mellom ulike forvaltningsnivåer må kunne prøves av en domstol eller annet uavhengig organ.⁷⁰

I Sverige er det forøvrig vanlig at forvaltningsvedtak overklages etter forvaltningslagen (1986:223) til länsrett, med mindre annet er spesielt bestemt. Denne ordningen med länsretter er forskjellig fra norsk og dansk rett. For eksempel kan alle beslutninger om tjenester etter Socialtjänstlagen påklages til en slik, jfr. lovens 16.kapittel 3 §. Länsretten, som er en forvaltningsdomstol, kan prøve alle sider av et vedtak og endatil erstatte kommunale vedtak med nye, slik at kommunene må sette i verk de vedtak som länsretten bestemmer⁷¹. Denne ordningen med länsretter er sikkert hensiktsmessig for en raskere og kanskje rent faglig bedre avgjørelse av tvilsspørsmål. Men det at en slik länsrett administrativt kan vedta å sette kommunale avgjørelser til side, når det til og med gjelder kommunenes utøvelse av skjønn, taler for at rammene for det kommunale selvstyret i Sverige i alle fall ikke kan anses å være videre enn de rammene danske og norske kommuner har å forholde seg til. Både i Danmark og Norge er lovgiver tilbakeholden med å tillate prøving av det lokale nivåets skjønnsutøvelse. I norsk rett kan forvaltningens frie

⁶⁷ Heide, LoR, nr. 7, 2008, s 395

⁶⁸ Petersson, Karvonen, Smith, Swedenborg (2004), s. 85

⁶⁹ Ibid

⁷⁰ Petersson, Karvonen, Smith, Swedenborg (2004), s.86

⁷¹ NOU 2004:18 s. 35.

skjønn som hovedregel ikke overprøves, og slik prøving forutsetter at det er særskilt bestemt eller at det kan utledes av lovgivningen.⁷²

3.5 Endrer en vedtakelse av Dok. nr. 12:13 (2007-2008) handlingsrommet for det kommunale selvstyret i Norge?

3.5.1 Innledning

Den 30.september 2008 ble det fremmet et forslag til endring av Grunnloven § 49⁷³. Bak forslaget som foreligger i to alternativer er det gitt tilslutning på vegne av alle representerte politiske partier i Stortinget. Forslaget skal behandles i inneværende stortingsperiode (2009-2013), jfr. grl. § 112. Alternativ 1 lyder som følger:

”Innbyggerne har rett til å styre anliggender som er av lokal karakter gjennom lokale organer som er utpekt ved direkte og frie valg. Slike organer kan pålegges bestemte oppgaver ved lov eller avtale.

Nærmere bestemmelser om geografisk avgrensing, om stemmerett og om valg fastsettes ved lov”.

Alternativ 2 har identisk meningsinnhold.

Dokument nr. 12:13 (2007-2008) har tittelen ”grunnlovsfesting av lokaldemokratiet”. I det følgende vil det bli gitt en vurdering av hvilke konsekvenser dette forslaget vil få.

3.5.2 Innbyggernes rett til å styre selv.

Forslaget tilsier at det er innbyggerne som selv vil ha kompetansen til å styre sitt lokalmiljø. Dette innebærer en tydeliggjøring og forankring av lokaldemokratiet. I og med at det ikke vises til lokale politikeres kompetanse, men til innbyggernes blir det tydelig hvem som har makt til å bestemme. I realiteten er det slik vi har det i dag. Det er innbyggerne som velger sine representanter til kommunestyre og fylkesting, også kan de

⁷² Eckhoff og Smith (2006), s. 501; ”Det å ta standpunkt til det hensiktsmessige (rimelige, opportune) i forvaltningens vedtak er domstolens oppgave bare når dette er særskilt bestemt eller ellers kan utledes av lovgivningen”.

⁷³ Dokument nr. 12:13 (2007–2008)

valgte representanter gjenvelges om innbyggerne er fornøyde med innsatsen, eller la det være i motsatt fall. Det at innbyggerne gjennom dette forslaget gis rett til å ”styre” selv, kan muligens sies å være en åpning for at forslaget retter seg mot lokalt selvstyre.

3.5.3 Subsidiaritetsprinsippet og kommunenes kompetanse

Hva som ligger i begrepet ”anliggender av lokal karakter” er avgjørende for hva kommunenes kompetanse faktisk omfatter. Med kompetanse menes her kommunenes evne til å treffe beslutninger med rettsvirkninger for kommunen selv eller dens innbyggere. Det at begrepet ”anliggender av lokal karakter” har et reelt innhold vil være av betydning for graden av oppfyllelse av subsidiaritetsprinsippet også.

Ettersom lovforslaget ikke inneholder mer utfyllende detaljer om hva som skal innfortolkes i begrepet, samt at det i andre setning vises til at kommunene kan pålegges oppgaver ved lov innebærer det ingen forsterkning av kommunenes kompetanse.

I forslagens siste setning angis det at det er opp til lovgiver å gi nærmere bestemmelser om geografisk avgrensning, om stemmerett og om valg. Det betyr at kommunene etter dette forslaget ikke vil være beskyttet mot en tvangssammenslåing med andre kommuner. Hadde lovgiver ønsket å gi det lokale selvstyret en større grad av autonomi hadde det blant annet vært naturlig med en bestemmelse som sikret det kommunale nivået det avgjørende ord ved spørsmål om kommunesammenslåinger.

3.5.4 Lovgivers kompetanse

Bakgrunnen for at tidligere grunnlovsforslag om kommunalt selvstyre ikke er blitt bifalt har vært usikkerhet knyttet til statens handlefrihet ved slik vedtakelse. I det foreliggende forslaget er det tatt forbehold som vil gi lovgiver fortrinn ved uoverensstemmelser mellom lokalt og nasjonalt nivå. I forslagens andre setning sies det at ”slike organer kan pålegges bestemte oppgaver ved lov eller avtale”. Det betyr at lovgiver, selv om dette forslaget vedtas, står fritt til å pålegge kommunene for eksempel å overta oppgaver fra spesialisthelsetjenesten gjennom endringer i kommunehelsetjenesteloven. Det er av samme

årsak ikke grunnlag for å si at dette forslaget innebærer en grunnlovsfesting av lokalt selvstyre, det vil kun omfatte lokaldemokratiet. Hadde forslaget derimot kun bestått av alternativ 1 første setning ville det stilt seg helt annerledes.

3.5.5 Avsluttende bemerkninger

En vedtakelse av Dok. nr. 12:13 (2007-2008) vil ikke medføre særlige realitetsendringer for det lokale forvaltningsnivået. Det lokale selvstyrets status endres ikke, og får heller ingen formell beskyttelse som kan anvendes som innvending mot den lovgivende forsamling når nye tiltak skal gjennomføres i de lokale organene. Dette forslaget vil antakeligvis innebære at det kommunale selvstyret vil fortsette å ha samme status i Norge som det har i dag, men det innebærer en juridisk forankring av lokaldemokratiet.

Statsforvaltningen vil fortsatt kunne handle etter sine nasjonalpolitiske linjer, og det eventuelt på bekostning av kommunenes anledning til å utøve selvstyre.

Grunnlovsforslaget slik det forligger, innebærer ingen understrekning av likeverdet mellom kommune og stat (i betydningen stortinget eller lovgiver), slik lokaldemokratikommisjonen håpet at en grunnlovsfesting skulle medføre.⁷⁴ Likevel innebærer det en tydeliggjøring av at det lokale forvaltningsnivået tilhører verdigrunnlaget for det norske styringssystemet, og dersom forslaget vedtas vil det på grunn av den første setningen også oppfylle Norges plikt i henhold til ratifiseringen av Europarådskonvensjonen om lokalt selvstyre.

3.6 Oppsummering

Ettersom prinsippet om kommunalt selvstyre ikke er lovfestet, er det ikke gitt at kommuner vil kunne påberope seg brudd på, eller for sterkt statlig inngrep i det lokale selvstyret for domstolen. Dersom det hadde vært forankret i Grunnloven ville det vært større sjanse for at åpningen for domstolene hadde vært større, jfr. ordningen man ser i dansk rett⁷⁵.

⁷⁴ NOU 2005:6, s. 83.

⁷⁵ Se avsnitt 3.3

I dom avsagt av Oslo byrett 23. Mai 1995, ble det uttalt at det kommunale selvstyret til enhver tid vil avhenge av lovgiver. Det at lovgiver ikke engang har lovfestet lokalt selvstyre i en generell form, tilsier at en påstått overtredelse av lokalt selvstyre vanskelig vil bli gjenstand for rettslig prøving.

En illustrasjon på dette er Rt 2007 s. 234 Spørsmålet her var hvorvidt domstolen kunne prøve fylkesmannens vedtak etter sotjl. § 10-3 om hvilken kommune som er økonomisk ansvarlig for omsorgsutgiftene for en person med store funksjonshemninger. Kongsberg kommune var part i saken. Høyesterett avviste dette under henvisning til at sotjl. § 10-3 ikke kunne tolkes slik:

”at domstolene skal ha en videre adgang til å prøve fylkesmannens vedtak enn det som tidligere har vært lagt til grunn. Konsekvensene ville i tilfelle bli at en over 100 år gammel regel, som ble videreført både ved lov om sosial omsorg og sosialtjenesteloven, fullt ut ble satt til side”⁷⁶.

Og Høyesterett tok derfor ikke stilling til Kongsberg kommunes klage på fylkesmannens avgjørelse.

Dersom lovgiver hadde ønsket å klarlegge rammene for det lokale selvstyret, og åpnet for en utvidet adgang for kommunene til å få forelagt sine tvister for domstolen, ville nok et minimumskrav vært at begrepet ”kommunalt selvstyre” var benyttet i en grunnlovsbestemmelse. Men heller ikke det ville automatisk gitt en garanti for at kommunenes rettslige stilling ville blitt styrket. I svensk rett er kommunalt selvstyre forankret i den svenske RF i 1 kap 1 §, og likevel kan kommunenes avgjørelser settes til side ved administrative avgjørelser. Ettersom tvister mellom staten og de svenske kommunene i praksis løses mellom regjering og riksdag ⁷⁷ vil heller ikke en hvilken som helst grunnlovsfesting styrke kommunenes kompetanse til å utøve selvstyre.

⁷⁶ Rt 2007 s. 234, avsnitt 57

⁷⁷ Petersson, Karvonen, Smith, Swedenborg, (2004) s. 85

For at kommunene skal være sikret en sterkere grad av selvstyre gjennom grunnlovsfesting, bør bestemmelsen utformes slik at den gir grunnlovsvern. Da vil kommunene, enkeltvis eller samlet, sikres en rett til å få omfanget av stortingets lovgivningsmyndighet på dette området avgjort av domstolen.⁷⁸

⁷⁸ Smith, LoR nr 1, 2003, s.3

4 St.meld. nr. 47 (2008-2009) Samhandlingsreformen, en oversikt og vurdering i et rettslig perspektiv.

4.1 Innledning

Fra 2002 til 2008 hadde utgiftene i norsk helsevesen steget fra 135 milliarder kroner til 195 milliarder kroner, og til tross for dette øker stadig køen av pasienter som venter på ulike behandlinger.

Helse-og omsorgsministeren nedsatte sommeren 2008 en ekspertgruppe med bred kompetanse for å se på utfordringene og mulige løsninger på dem. Resultatet av arbeidet i denne gruppen er det vi i dag kjenner som St.meld. nr. 47 om Samhandlingsreformen, og en fellesnevner ved de fleste av tiltakene som skisseres er de norske kommunene.

Meldingen bygger på at bedre samhandling bør være et av helse-og omsorgsektorens viktigste utviklingsområder fremover. Den skisserer tre hovedutfordringer. For det første er situasjonen i dag at pasientenes behov for koordinerte tjenester ikke besvares godt nok. Samhandlingen på tvers av tjenestelinjene fungerer ikke godt nok, og man får derfor ikke god nok helhet i helsetilbudet til innbyggerne. For det andre er ikke innsatsen i norsk helsevesen stor nok på begrensning og forebygging av sykdom. Og den tredje store utfordringen er at landets befolkning blir stadig eldre, antallet innbyggere over 80 år vil øke med ca 50 % fra 2007 til 2030 ⁷⁹. Dette medfører at pasientene får mer sammensatte diagnoser. Vi vil få flere tilfeller av kols, demens og kreft. Diabetes forekomsten vil øke, og derved også komplikasjoner som blant annet vil føre til vesentlig økt behov for dialyse. Ved siden av å imøtekomme disse utfordringene er et mål med reformen å dempe

⁷⁹SSB

kostnadsveksten i helsesektoren. I det følgende vil det bli gitt en oversikt over, og vurdering av, de tiltakene som skal iverksettes for å møte utfordringene som er skissert.

4.2 Forbedring av pasientforløpet

I henhold til dagens lovgivning er staten ansvarlig for spesialisthelsetjenestene og kommunene for allmennhelsetjenesten og omsorgstjenesten. Samhandling mellom helsetjenestene er ikke regulert ved lov, men det finnes en del enkeltstående bestemmelser om plikt til samhandling i de ulike tjenestelovene. For eksempel er kommunehelsetjenesten gjennom khl. generelt pålagt å samarbeide for å yte enhetlige helsetjenester, og spesielt pålagt å samarbeide med sosialtjenesten ⁸⁰, jfr. khl. § 1-4. Dette til tross er det konstatert at manglende samhandling er et problem i Norge i dag.

Regjeringen vil derfor, for det første, foreslå å etablere en lovpålagt plikt som skal sørge for at pasienter med behov for koordinerte helse- og omsorgstjenester får en person som kontaktpunkt i tjenestene. ⁸¹ Regjeringen legger ikke opp til at det skal opprettes nye stillinger, eller at denne rollen skal innebære en endring i ansvars- eller fullmaktssituasjon hva gjelder den faglige oppfølgingen av pasienten. Meldingen sier ikke noe om hvem som skal pålegges denne plikten, men flere sentrale personer som har medvirket til utforming av St.meld. nr. 47 bekrefter at det er kommunene som skal bære denne. En styrking av pasienters rettigheter kan i mange tilfeller medføre en svekkelse av kommunenes rettigheter. Erfaringer fra kommunesektoren tilsier at det neppe er helsepersonell som har kapasitet til å ta på seg flere ansvarsoppgaver enn de som allerede utføres i løpet av en arbeidsdag. Derfor tror jeg at man vil være nødt til å belage seg på at dette tiltaket vil få økonomiske konsekvenser for kommunene, i alle fall i en innkjøringsfase, selv om St.meld. nr. 47 sier at så ikke skal skje.

For det andre legges det opp til en gjennomgang av gjeldende bestemmelser om samhandling, med sikte på klarere ansvarsplasseringer og klargjøring, forenkling og

⁸⁰ St.meld. nr. 47 (2008-2009), s. 52

⁸¹ Ibid

samling av reglene slik at de på en bedre måte understreker betydningen av samhandling.⁸² En slik gjennomgang vil neppe være en ulempe for kommunene.

4.3 Styrking av forebyggingsarbeidet

Det knytter seg store samfunnsmessige kostnader til livsstil relaterte sykdommer, og staten vil oppnå økonomiske gevinster ved å styrke forebyggende arbeid. I tillegg er det viktig at man har korrekt innsats til rett tid for at det skal lønne seg. Eksempelvis finnes det mye dokumentasjon på at hjelp til røykeslutt er kostnadseffektivt sammenliknet med andre tiltak i helsetjenesten.⁸³ Regjeringen har som mål at kommunene fremover skal veiledes og informeres om hvilke tiltak som kan forutsettes å være kostnadseffektive, og som har samfunnsøkonomisk dokumentert effekt. Regjeringen vil i tillegg legge til rette for at en større andel av forventet vekst i helsesektorens samlede budsjetter kommer i form av frie inntekter til kommunene. Disse inntektene skal kommunene selv vurdere bruken av innenfor forebyggende helsearbeid.⁸⁴ Allerede fra 2010 av skal kommunene rette fokus mot forebyggende arbeid, og i statsbudsjettet som Regjeringen Stoltenberg III la frem 12.10.09 er det satt av 240 millioner kr til dette formålet.⁸⁵

Pengene skal brukes til forebygging, men det kan være store lokale forskjeller på hvilke behov de enkelte kommunene har. Det kan blant annet bero på alderssammensetning og andre miljøfaktorer. Derfor er dette et tiltak som etter all sannsynlighet vil virke mer positivt enn negativt inn på det kommunale selvstyret da det legges opp til at kommunene selv skal få prioritere hvordan det forebyggende arbeidet skal innrettes.

⁸² Ibid

⁸³ St.meld.nr.47 (2008- 2009), s.81

⁸⁴ St.meld.nr.47 (2008- 2009), s. 82-83

⁸⁵ Helse- og omsorgsdepartementet Prop. 1 (2009-2010) S 17

4.4 Endring i fastlegeordningen

Siden fastlegeordningen ble innført i Norge i 2001, har innbyggerne i hovedsak vært fornøyd med ordningen.⁸⁶ Ordningen fungerer dog ikke fullt så godt for pasienter som ikke selv etterspør helsetjenester, så som personer med rusproblemer, hjemmeboende eldre med nedsatt funksjonsnivå eller personer med mental svikt. Dette er grupper som antakeligvis ville hatt nytte av å få et bedre koordinert tjenestetilbud av helsevesenet. Derfor vil regjeringen legge til rette for en vekst i legetjenester og denne skal i hovedsak komme i kommunene. I meldingen fremheves det også, at for å sikre at den økte kapasiteten kanaliseres til prioriterte grupper og oppgaver, må det legges opp til en sterkere styring av fastlegene fra kommunenes side.⁸⁷

Legene er en sterk faggruppe som har hatt stor innflytelse på egen arbeidssituasjon. Kjønstad (2003) kommenterer at helseprofesjonene har en maktposisjon som, etter hans mening;

”representerer en større begrensning i det kommunale selvstyret enn pasientrettighetene”⁸⁸.

At man greier å få etablert et godt samarbeid med legeforeningen vil være et element av vesentlig betydning for reformen.

En økning i antall leger i kommunene vil dessuten medføre at risikopasienter kan fanges opp tidligere enn i dag, og det vil på sikt innebære en samfunnsøkonomisk gevinst, samt at det er svært positivt for den enkelte som fanges opp. Dersom målsetningen om å gi kommunene større innflytelse i forhold til fastlegene innfris, medfører det en styrking av kommunenes kompetanse til å organisere helsetjenester i kommunene.

⁸⁶ St.meld. nr. 47 (2008-2009), s. 90

⁸⁷ St.meld.nr.47 (2008- 2009), s. 94

⁸⁸ Kjønstad, LoR nr. 6 2003, s. 341

4.5 Etablering av økonomiske insentiver.

4.5.1 Innledning

Regjeringen vil ta tre hovedgrep på finansieringsområdet for å understøtte god arbeidsdeling mellom kommunene og spesialisthelsetjenestene. I det følgende gis en oversikt over disse.

4.5.2 Kommunal medfinansiering av spesialisthelsetjenesten

Dagens finansieringssystem legger i liten grad til rette for at kommunene skal være motiverte til å redusere forbruket av spesialisthelsetjenester. Et vesentlig poeng ved reformen er å få bremsset utgiftsveksten. Derfor har regjeringen for det første lagt opp til å innføre kommunal medfinansiering av spesialisthelsetjenesten. Det innebærer at kommunene skal betale en andel av kostnadene ved å behandle en pasient på sykehus. Finansieringen skal gjennomføres ved at 20 prosent av tilskuddene som i dag går direkte fra stat til regionale helseforetak, skal overføres til kommunene og så kan kommunene velge å benytte dette beløpet til slik medfinansiering. En slik kommunal medfinansiering skal inspirere kommunene til å vurdere egen helseinnsats i et helhetlig faglig og samfunnsøkonomisk perspektiv. På et senere tidspunkt vil regjeringen vurdere flere innretninger av modellen; en generell medfinansiering, en avgrensning knyttet til enkeltdiagnoser og en avgrensning knyttet til alder. Det presiseres videre at:

”kommunene skal samlet eller enkeltvis ikke utsettes for uakseptabel risiko. Dette innebærer at den økonomiske risikoen ved ordningen ikke må tillates å gi utslag som kan gi urimelige og ukontrollerte utslag for kommunenes økonomiske situasjon”⁸⁹.

Dersom dette i realiteten ikke medfører at det blir et økonomisk gap mellom det kommunene vil bli krevd for, kontra det beløp de tilføres, antas ikke dette insentivet å medføre store endringer for kommunene. Men gitt at man ikke greier å få bukt med kostnadsveksten på noen år, og kommunene får tilført 20 prosent i henhold til dagens utgiftsnivå, kan man risikere at det vil bli en differanse som er fryktelig uheldig for

⁸⁹ St.meld.nr.47 (2008- 2009), s. 102

kommunenes økonomi. Spesielt dersom kommunene varig forpliktes til å dekke 20 prosent av spesialisthelsetjenestens utgifter.

En relevant problemstilling er også, hvem skal definere hva som vil være et ”urimelig utslag for kommunenes situasjon”. For dersom Norge skal lykkes med denne reformen må nok de fleste planlagte tiltakene i St.meld. nr. 47 gjennomføres. Og for at hver kommune skal ta ansvar for å gjennomføre de oppgavene som forutsettes må antakeligvis de økonomiske insentivene gi merkbare utslag for enkeltkommunene slik at de ikke er bedre tjent med å opprettholde sine helsetilbud som før. Samtidig har regjeringen i meldingen tatt høyde for at kommunene ikke skal risikere å ”gå under” ved å ta nevnte forbehold, og utfordringen med å finne denne balansen kan bli stor.

4.5.3 Utskrivningsklare pasienter er kommunenes ansvar

For det andre vil regjeringen overføre det økonomiske ansvaret for utskrivningsklare pasienter fra sykehusene til kommunene. I 2007 lå utskrivningsklare pasienter 400.000 ekstra liggedøgn i norske sykehus som følge av at kommunene ikke hadde kapasitet til å ta i mot pasientene som var ferdigbehandlet på sykehus, dette kostet ca 800 millioner. Dette insentivet skal gjennomføres ved at kommunene får overført til seg de midlene det koster å ha ferdigbehandlede pasienter liggende på sykehus, også blir det opp til kommunene å vurdere bruken av disse midlene. Ved å legge det økonomiske ansvaret over på kommunene når pasientene er ferdigbehandlet, antar man ganske sikkert at det vil motivere til en mer offensiv holdning i kommunene til å bygge ut egnede behandlingstilbud. Derved vil sykehusplasser gjøres disponible for de pasientene som trenger disse, og man vil oppnå en reduksjon i helsekøen.

Ved at dette insentivet innføres, får kommunene en ansvarsoppgave de ikke har i dag, og det er en begrensning i egne styringsmuligheter. Det er ikke dermed sagt at det er et dårlig tiltak om man ser hen til andre hensyn, som blant annet subsidiaritetsprinsippet.

Imidlertid er det noe usikkerhet knyttet til dette insentivet enda. Dersom kommunene får et beløp overført til seg for å etablere alternativer til overbelegg på sykehus, og dette beløpet er en del lavere enn kostnadene kommunene vil ha med å opprette nye tilbud, kan det tenkes at enkelte kommuner heller ser seg tjent med å bruke denne summen på å dekke sine overbelegg. Også er man i grunnen like langt ved at sykehusene fortsatt vil ha mange beslaglagte senger på grunn av ferdigbehandlede pasienter. En annen utfordring er å finne frem til en god samarbeidsmåte mellom helseforetak og kommune. For det er ikke gitt at helseforetak og kommune vil ha nøyaktig samme oppfatning av når en pasient er ferdigbehandlet.

For at dette insentivet skal ha noe for seg bør beløpet som tilføres kommunene i alle fall de første årene være egnet til å gi rom for oppbygning av et reelt alternativ. Eller så må kommunene pålegges merkbare beløp for å ha pasienter liggende på sykehus etter at de er ferdigbehandlet. I tilfelle statsforvaltningen velger å pålegge kommunene en så stor belastning for å komme i mål med reformen er det et virkemiddel som er egnet til å redusere kommunenes selvstyre betraktelig ettersom det både vil redusere økonomisk handlingsrom og delvis organisasjonsfriheten.

4.5.4 Økt grad av rammefinansiering av spesialisthelsetjenesten

Til sist er det tredje planlagte insentivet å øke graden av rammefinansiering av spesialisthelsetjenesten. Meldingen gir ikke utførlig informasjon om hva som ligger i dette, men det innebærer at den aktivitetsbaserte finansieringsandelen av de regionale helseforetakene reduseres fra 40 til 30 prosent, og at basisfinansieringen økes tilsvarende. Det vises i meldingen til at dette tiltaket alene ikke vil gi insentiv til endringer i det kommunale tjenestetilbudet, men sett i sammenheng med de øvrige virkemidler antar regjeringen at det vil bidra til at partene søker mot gode løsninger.⁹⁰

⁹⁰ St.meld. nr. 47 (2008-2009) s. 107

4.5.5 Oppsummering

De økonomiske insentivene sett under ett vil etter alt å dømme virke inn på kommunene slik at de ikke vil ha andre alternativer enn å organisere seg etter meldingens signaler og krav slik man kjenner reformens innhold i dag. Dette er en faktor som bidrar til en vesentlig reduksjon i kommunenes selvstyre. Det at reformen vil medføre så store økonomiske konsekvenser for kommuner som ikke følger med, betyr at kommunene fratas både vesentlig organisasjonsfrihet og økonomisk handlingsrom.

Det er ikke opplagt at de angitte insentivene vil ha den effekt de er tilsiktet å ha, og konklusjonen i en rapport fra Agenda Implement Consulting Group er at de skisserte økonomiske virkemidlene ikke vil virke.⁹¹ Den konsulentgruppen som har utarbeidet rapporten mener at kommunene må få økonomisk ansvar der kvaliteten på det kommunale tilbudet faktisk betyr noe for bruken av spesialisthelsetjenester.

Uansett hvilken utforming insentivene får til slutt må de nok være utformet slik at de får en viss grad av konsekvenser for kommunenes autonomi, ellers tror jeg ikke man vil oppnå reformens mål.

4.6 Krav til forpliktende avtale mellom helseforetak og den enkelte kommune

Dersom et opplegg med sterkere kommuneinnsats skal lykkes, slik at det gir bedre effekter for pasient og samfunnsøkonomi, forutsetter dette et nært samarbeid mellom kommuner og helseforetak. Derfor vil regjeringen at det skal lovfestes et krav til at kommuner og helseforetak skal inngå samarbeidsavtaler.⁹² Det er tenkt at disse avtalene blant annet skal vise planlagt fordeling av oppgavene mellom kommuner og helseforetak. Dessuten kreves det at pasienters rett til fritt sykehusvalg skal omtales i denne avtalen⁹³, og det er meningen at de tilbudene som gis i lokalmedisinske senter skal omfattes av pasienters rett til fritt sykehusvalg.

⁹¹ "Finansieringsordninger for bedre samhandling", utarbeidet på oppdrag fra KS (2009)

⁹² St.meld.nr.47 (2008- 2009), s.77

⁹³ Ibid

Dersom kommunene får et ansvar for andre pasienter enn de som i utgangspunktet har krav på helsetjenester i kommunen etter khl. § 1-1, vil det medføre mindre forutsigbarhet og muligens et snevrere handlingsrom både organisatorisk og økonomisk for kommunene. Det er kravet om avtalebasert samarbeid som skal lovhjemles, men innretningen på dette samarbeidet forutsettes, i følge St.meld. nr. 47, avklart mellom partene.⁹⁴ Slik dette kravet er å forstå vil det dreie seg om mange avtaleinngåelser. En enkelt kommune kan ha avtale med flere helseforetak og alle de norske kommunene skal være med på minst en slik avtale enten alene med et helseforetak eller i samarbeid med andre kommuner knyttet til et helseforetak.⁹⁵

Å lovfeste at slike avtaler skal inngås er av stor betydning for en realisasjon av reformen, men på den annen side et kraftig inngrep i kommunenes rett til å styre anliggender på selvstendig vis. Dette er også et krav som KS har vært noe kritisk til. I brev til landets ordførere og rådmenn datert 26.juni 2009 angir styreleder i KS Halvdan Skard i tilknytning til dette kravet at KS vil ha:

”et særlig fokus på at partnerskapet mellom kommuner og helseforetak bærer preg av likeverdighet”⁹⁶.

Dette tiltaket representerer også en utfordring for kommunalt selvstyre med tanke på tvisteløsning. Dersom en eventuell tvist mellom kommune og helseforetak skal legges frem for domstol, reiser spørsmålet seg om hvor langt domstolen skal kunne gå ved tolking av avtalen, med tanke på kommunenes selvstyre?

En kunne kanskje forebygge denne problemstillingen ved at statsforvaltningen lager svært standardiserte avtaler, men dersom utforming av så omfattende avtaleverk skal skje uten kommunenes adgang til påvirkning så vil i alle fall det representere et inngrep i kommunalt

⁹⁴ Ibid

⁹⁵ Ibid

⁹⁶ <http://www.ks.no/tema/Samfunnsansvar/Velferd/SamhandlingHelsegrep/>

selvstyre. Og dessuten er det neppe realistisk å se for seg at samme avtale vil passe like godt for alle landets 430 kommuner, og effektiviteten vil etter alt å dømme også bli skadelidende.

4.7 Ny kommunerolle. Hvilke følger får utstrakt kommunesamarbeid om lokalmedisinske senter for kommunenes selvstyre?

4.7.1 Innledning

Slik helheten nå er organisert, er staten avhengig av kommunene for å oppnå velferdspolitiske ambisjoner. Foreløpig er det i reformen ikke fastlagt uttømmende hva det kommunale tjenestetilbudet skal bestå i, men det gis en vurdering av hvilke oppgaver som er mest aktuelle. Regjeringen gir i meldingen klart uttrykk for at kommunene må inngå samarbeid med hverandre, og i tillegg vurdere om de fremtidige tjenestetilbudene bør samles i LMS:

”Suksesskriterier for å bygge opp døgnplasser for observasjon, lindrende behandling og rehabilitering og habilitering i kommunal sektor, synes å være samlokalisering av tjenestene. Det er derfor sentralt at kommunene vurderer om de framtidige tjenestetilbudene, bør samles i et lokalmedisinsk senter”⁹⁷.

Regjeringen ser ikke for seg at absolutt alle kommuner skal være deltakere i samarbeid om LMS, men alle de norske kommunene skal minimum ha tilgang på senger i en intermediær enhet som skal avlaste sykehusene med de nevnte prosedyrer. Forskjellen på en slik sengepost og LMS er at det skal være flere tjenester organisert i LMSene, som for eksempel poliklinikker. Felles for dem begge er imidlertid at det vil bli nødvendig med kommunesamarbeid for å få dem etablert. I det følgende ligger dog fokuset på de lokalmedisinske sentrene.

Det legges også opp til utbygging av ambulante team spesialisert på ulike diagnoser, og problemstillinger. I kommunal sektor skal disse være med på å bidra til kompetanseutvikling i de kommunale helse- og omsorgstjenestene, og det skisseres en

⁹⁷ St.meld.nr.47 (2008-2009) s. 64

mulighet for at disse skal ha base i de lokalmedisinske sentrene. Dessuten er det planlagt utvidet virksomhet med lærings- og mestringstilbud. Meldingen gir også uttrykk for at dette tilbudet bør samlokaliseres med aktivitet i de lokalmedisinske sentrene for å sikre kompetanseutveksling, gjensidig ressursutnyttelse og et helhetlig tjenestetilbud. I meldingen er det gjort rede for egne tiltak i kommunene med tanke på mennesker med utfordringer knyttet til psykiatri og rus.

De lovendringene som kommer i kommunehelsetjenesteloven for å imøtekomme regjeringens målsetning er langt på vei positive for distriktene. Ved å etablere kompetanse arbeidsplasser i distriktene kan man oppnå en motvekt til den sentraliseringstendensen som har eksistert i Norge over en lang periode. Dessuten imøtekommer regjeringen subsidiaritetsprinsippet ved å legge behandlingen til lavest mulig effektive nivå. Men det er et usikkerhetsmoment ved hvorvidt dette er ubetinget positivt for kommunene da det later til at kommunene har relativt få alternativer i forhold til hvordan nye tilbud generelt skal organiseres.

Det at regjeringen tydelig legger opp til å kreve utstrakt kommunesamarbeid, vil påvirke kommunenes organisasjonsfrihet. I tillegg vil rammene for enkeltkommunenes selvstyre påvirkes av de andre samarbeidende kommunene.

4.7.2 Utøving av offentlig myndighet

St.meld. nr. 47 er klar på at regjeringen vil lovfeste et krav om at både enkelt kommuner og kommuner i organisert kommunesamarbeid skal inngå forpliktende samarbeidsavtaler med helseforetak.⁹⁸

Når det gjelder de samarbeidende kommunene foreligger det noen begrensninger for hvilke interkommunale modeller som kan benyttes ved slikt kommunesamarbeid. Ved utøving av offentlig myndighet er det ikke anledning til å delegere kompetanse slik det er definert i

⁹⁸ St.meld.nr.47 (2008-2009) s. 77

fv. § 2 uten at det finnes hjemmel for det.⁹⁹ Delegasjon av slik forvaltningsmyndighet til et interkommunalt styre er utelukket på grunn av at en slik myndighetsoverdragelse ville medføre at den enkelte kommune mistet politisk og administrativ kontroll over hvordan avgjørelsesmyndigheten ville bli utøvd.¹⁰⁰ Og det vil i seg selv stride mot forutsetningene i koml.

Spørsmålet er derfor, hvorvidt noe av aktiviteten i et slikt LMS vil omfatte utøving av offentlig myndighet ved blant annet å treffe vedtak jfr. fv. § 2 a) eller enkeltvedtak jfr. fv. § 2b). Begge disse vedtaksformene innebærer at avgjørelse treffes under utøving av offentlig myndighet, og at avgjørelsene generelt eller konkret er bestemmende for rettigheter eller plikter til private personer. Enkeltvedtak gjelder rettigheter eller plikter til en eller flere bestemte personer.

I forarbeidene til khl.¹⁰¹ står det at vedtak om å gi eller nekte legehjelp etter § 2-1 trolig vil være enkeltvedtak. Deretter uttales det at:

”det kan være tvilsomt i hvilken grad forvaltningslovens regler passer på de vedtak det her gjelder, og man har valgt uttrykkelig å ta inn i bestemmelsen at forvaltningsloven ikke kommer til anvendelse”¹⁰².

Ved tildeling av sykehjemsplass og hjemmesykepleie gjelder likevel forvaltningslovens regler, jfr. khl § 2-1 fjerde ledd. Det at disse reglene gjelder ved innleggelse i sykehjem, og ved tildeling av hjemmesykepleie er en sikkerhet for enkeltindivider som har behov for hjelp. Og i forbindelse med reformen har det ikke kommet signaler om at disse rettighetene skal svekkes.

⁹⁹ Se bl.a. koml. § 28 a)

¹⁰⁰ Bernt, Overå og Hove (2002) s. 248

¹⁰¹ Ot.prp. nr. 66 (1981-1982) s. 31

¹⁰² Se khl. § 2-1 tredje ledd

Når det gjelder innleggelse og utskriving fra sykehus gjelder som hovedregel ikke forvaltningslovens regler. Lov om pasientrettigheter (pasrl.) av 2.juli 1999 nr.63, gir i kapittel 2 en oversikt over pasienters rett til helsehjelp og transport. Lovens § 2-7 bestemmer at:

”Forvaltningsloven gjelder ikke for vedtak som treffes etter dette kapitlet”.

Hensikten med å opprette slike LMS, er delvis å avlaste helseforetakene med pre og postoperative prosedyrer.¹⁰³ For eksempel kan det bli aktuelt med et mellomopphold i LMS for pasienter som har vært innlagt på sykehus og som deretter skal innlegges i sykehjem. Dessuten kan pasienter som til daglig har hjemmesykepleie ha behov for forsterket helsefaglig kompetanse i form av et opphold i et LMS for en kortere periode. I og med at det vil bli noen flytende overganger i henhold til dagens tjenestelinjer, mener er det sannsynlig at slikt samarbeid vil omfatte elementer av utøving av offentlig myndighet.

I det følgende legger jeg derfor til grunn at for interkommunalt samarbeid om lokalmedisinske senter er det av kommunelovens bestemmelser kun mulig å bruke de to vertskommunemodellene som omtales i koml. §§ 28 b) og 28 c). Avgjørende for om det er administrativ vertskommunemodell, jfr. koml. § 28 b) eller vertskommunemodell med folkevalgt nemnd jfr. koml § 28 c) som skal benyttes, er hvorvidt det skal fattes vedtak av prinsipiell betydning. Hva som ligger i begrepet ”av prinsipiell betydning” må fastsettes ikke bare ut fra et vedtaks karakter og konsekvenser, og ut fra kommunens størrelse, men også ut fra en vurdering av i hvilken utstrekning de viktige skjønnsmessige sidene av den aktuelle avgjørelsen må anses klarlagt gjennom politiske vedtak, instruks eller tidligere praksis. Bestemmelsen gir for så vidt kommunestyret et vidt spillerom for å vurdere hva som i det enkelte tilfelle er forsvarlig og hensiktsmessig.¹⁰⁴

¹⁰³ St.meld. nr. 47 (2008-2009) s. 59

¹⁰⁴ Ot.prp. nr 42 (1991- 1992) s. 277.

Bestemmelsene om vertskommunemodellene er av nyere dato, og ble tilføyd koml. ved lov nr. 91 av 2006. Det eksisterer få eksempler på samarbeid etter disse bestemmelsene, og det har ikke vært mulig å finne relevant rettspraksis til disse paragrafene.

St.meld.nr.47 (2008-2009) angir på side 76 samkommunemodellen som et tredje alternativ til samarbeid når utøving av offentlig myndighet skal skje. Opprettelse av en samkommune må skje i henhold lov om forsøk i offentlig forvaltning (forsøksloven) av 26.juni 1992 nr. 87, og vil derfor til enhver tid avhenge av KRD. Selv om det er flere prosjekter på trappene foreligger det lite praksis med bruk av denne modellen, og av disse grunnene gis det kun en kort vurdering av denne modellen i kapittel 4.7.5.

4.7.3 Kommunesamarbeid organisert etter vertskommunemodell med folkevalgt nemnd, jfr. koml. § 28 c).

4.7.3.1 Innledning

I de tilfeller kommunene vurderer at samarbeidsområdet er av såkalt prinsipiell betydning skal modellen med folkevalgt nemnd etter koml. § 28 c) anvendes. Denne nemnden har da ansvar for at oppgavene blir løst innenfor rammen av delegasjon fra deltakerkommunene, regulert gjennom samarbeidsavtale i henhold til koml. § 28 e). Spesielt vil det være aktuelt å bruke denne modellen i de tilfeller avgjørelsene i stor grad bærer preg av å utøve lokalpolitisk skjønn. Organisatoriske problemstillinger knyttet til drift av slikt LMS kan tenkes å være av slik prinsipiell betydning.

4.7.3.2 Praktiske utfordringer ved bruk av vertskommunemodellen etter koml. § 28 c)

4.7.3.2.1 Organisering av folkevalgt nemnd

Den folkevalgte nemnden må få kompetansen til å fatte vedtak på vegne av de samarbeidende kommunene delegert direkte til seg fra "kommunestyret selv", jfr. koml. § 28 c) nr 3, andre setning. I tillegg er det i tredje ledd siste setning gitt åpning for at nemnden kan delegere myndighet til vertskommunens administrasjon for å treffe vedtak i

enkeltsaker eller typer av saker som ikke er av prinsipiell betydning. I følge forarbeidene¹⁰⁵ er det kun nemnden selv som kan foreta en slik delegasjon. Verken lovtekst eller lovforarbeider angir imidlertid noe om hvorvidt en slik avgjørelse skal fattes med enstemmighet eller om simpelt flertall er tilstrekkelig. Paragrafens femte ledd gir veiledning og bestemmer at:

”For øvrig gjelder bestemmelsene for faste utvalg så langt de passer”¹⁰⁶.

Koml. kap 6 regulerer saksbehandlingen i folkevalgte organer. Koml. § 29 utelukker ikke bruk av dette kapitlet for samarbeid etter vertskommunemodellene, derfor kommer disse saksbehandlingsreglene også til anvendelse for samarbeid etter koml. § 28 c). Koml. § 35 nr. 1 sier at så lenge ikke annet følger av bestemmelser i koml. eller av lov om valg til Stortinget, fylkesting og kommunestyre (valgloven) av 28.juni 2002 nr. 57 § 9-2 annet ledd eller § 9-3 annet ledd, så treffes vedtak med alminnelig flertall. Dette antas derfor å være gjeldende rett for avgjørelser om delegering av myndighet fra folkevalgt nemnd til vertskommunens administrasjon etter koml. § 28 c) nr 3. Likevel vil det neppe være noe i veien for at de samarbeidende kommunene blir enige om krav til for eksempel kvalifisert flertall eller enstemmighet i samarbeidsavtalen som skal regulere samarbeidet, se koml. § 28 e).

Koml. § 28 c) nr 4 angir representasjonen i nemnden, og det kreves at hver av deltakerkommunene skal være representert med to eller flere. I tillegg skal antallet medlemmer avtales, jfr. koml. § 28 e) nr. 3, og det skal aldri overstige det som følger av avtalen.

Av koml. § 28 c) nr. 4 går det også frem at det er den felles nemnden selv som velger sin leder og nestleder, det kan ikke delegeres. Slikt valg skal skje som vanlig flertallsvalg, jfr. koml. §§ 35 nr. 4 og 38 nr. 1. Bestemmelsens siste punktum inneholder et unntak, og det

¹⁰⁵Ot.prp nr. 95 (2005-2006) s. 137

¹⁰⁶ Koml. § 28 c) nr 5.

gis adgang til å avtale at ledervervet skal gå på omgang mellom deltakerne. Dersom en slik løsning blir valgt skal den nærmere reguleringen fremgå av samarbeidsavtalen.¹⁰⁷ Da vil det være de respektive kommunestyrene som avgjør leder og nestleder spørsmålet ettersom denne avtalen skal vedtas av ”kommunestyret..selv”, jfr. koml. § 28 e).

4.7.3.2.2 Kommunens representasjon i nemnda.

Ved opprettelsen av en nemnd bestående av folkevalgte medlemmer er det naturlig at ordfører tildeles et av mandatene i nemnden, se koml. § 28 c) nr 4. Bakgrunnen for det er at ordføreren både er fremste representant utad og rettslig representant for kommunen jfr. koml. § 9 nr. 3.

Det andre eller de andre mandatene i en slik nemnd kan det være like aktuelt at representanter fra posisjonspartiene som opposisjonspartiene innehar. På den ene side representerer flertallet i kommunestyret også flertallet i folket, og det er sånn sett korrekt at det gjenspeiles i denne nemnden. Men på den annen side er det også viktig at alle meninger høres, og for å ivareta alle innbyggernes stemmer er det best om kommunestyret vedtar at også opposisjonen skal ha mandat i nemnden.

4.7.3.2.3 Habilitetsutfordringer

Det tidligere forbeholdet om å unnta leder eller en i ledende stilling, fra habilitetsvurdering etter fvl. § 6 første ledd litra e), når part i saken var en sammenslutning helt ut offentlig eid, er opphevet med virkning fra neste kommune og fylkestingsvalg¹⁰⁸. Hensikten med lovendringen er at man skal få en klar og ryddig situasjon rundt personers roller, der det ikke skal herske tvil om hvilke interesser de enkelte engasjerte personene først og fremst skal ivareta. Etter denne lovendringen kan det bli mindre aktuelt for ordfører å være kommunens representant i styrer og generalforsamlinger, da dette i mange tilfeller kan medføre at han blir inhabil når sak som berører det enkelte selskaps interesse skal behandles i kommunalpolitiske organ.

¹⁰⁷ Koml. § 28 c) nr 4 siste setning.

¹⁰⁸ Fra og med høsten 2011, se ot.prp.nr. 50 (2008-2009)

Det følger av forarbeidene¹⁰⁹ at dette likevel ikke gjelder for vertskommunesamarbeid etter koml. § 28 c). Det fremgår ikke av forarbeidene, men årsaken til at dette ikke gjelder for selskaper organisert som vertskommunesamarbeid er at slike innretninger ikke kan være part i forvaltningssak. Det skyldes at når kommuner inngår samarbeid etter bestemmelsen i koml. § 28 c) så oppstår det ikke noen egen juridisk enhet. Fortsatt vil de respektive kommunene ha ansvar for sine innbyggere, og derved være klageinstans, jfr. koml. § 28 f) nr1.

Rent hypotetisk kan man stille spørsmål ved om denne folkevalgte nemnden under noen omstendigheter kan bli vurdert til å være et selvstendig rettssubjekt. I Rt. 1997 s. 623 vises det til at kommunelovgivningen ikke regulerer spørsmålet om når et interkommunalt styre leder et eget rettssubjekt.

”Det er lagt til grunn at det må avgjøres helt konkret for den enkelte virksomhet om det interkommunale styret er et eget rettssubjekt, jfr. NOU 1995:17 side 71. Det fremheves her at momenter i denne vurderingen foruten virksomhetens formuesmasse vil være den grad av selvstendighet styret har i forhold til deltakerkommunene”¹¹⁰.

Men dette er bare et tenkt problem som kun antas å oppstå dersom det er uklarheter i ansvarsforholdet mellom de samarbeidende kommunene. Utgangspunktet er selvsagt at forarbeidene er rettesnoren for behandling av utfordringer som loven selv ikke besvarer, men disse bestemmelsene er enda ikke utprøvd i praksis.

Under enhver omstendighet kan det for kommunens representanter i nemnden bli aktuelt med habilitetsvurdering etter fvl. § 6 andre ledd. Vurderingstema da vil være hvorvidt det foreligger særegne forhold som er egnet til å svekke tillit til upartiskhet. I følge Eckhoff og

¹⁰⁹ Ot.prp.nr.50 (2008-2009), s. 32

¹¹⁰ Rt 1997 s. 623 på s. 630

Smith (2006) er det ikke avgjørende hvordan tjenestemannen ser på seg selv, men hvordan omverdenen ser saken.¹¹¹

Det er flere forhold som kan tenkes å svekke tilliten til en ordfører som går inn i en slik folkevalgt nemnd. For eksempel kan den ordfører som representerer vertskommunen i nemnden tenkes å ha flere motiver for å bygge opp helsefagligkompetanse i sin kommune. Det kan også tenkes å oppstå uklarheter i forhold til den enkelte ordførers fremste interesser i et lokaliseringsspørsmål, spørsmålet kan bli hvorvidt det er egen kommunes eller samarbeidets interesser som best ivaretas.

Dersom det oppstår grunnlag som er egnet til å svekke tilliten vil det nok være ugunstig for ordfører å være medlem av den folkevalgte nemnden. I verste fall kan habilitetsspørsmålet tenkes å få konsekvenser for budsjettbehandling i kommunestyret, og det vil være svært uhensiktsmessig for en ordfører å være avskåret fra å delta i egen budsjettbehandling. Et bedre alternativ kan være at alminnelige kommunestyremedlemmer med helsefaglig kompetanse eller andre relevante kvalifikasjoner ivaretar kommunens interesser i denne nemnden, og deretter erklærer seg inhabil i kommunestyresammenheng dersom saker av kryssende interesser skal opp til behandling.

Dersom konklusjonen blir at ordføreren ikke kan være medlem i den folkevalgte nemnden og samtidig behandle budsjett i kommunestyret sitt, da vil denne organisasjonsmodellen være et dårlig alternativ med tanke på ordførerens posisjon i kommunen. For enten han blir avskåret fra budsjettbehandling eller fra å følge opp kommunens interesser og forpliktelser i den folkevalgte nemnden, så er begge disse såpass sentrale for drift av kommunen at kommunens rettslige representant¹¹² bør ha anledning til å øve innflytelse på områdene.

¹¹¹ Eckhoff og Smith (2006) s.191

¹¹² Jfr.koml. § 9

4.7.3.3 Ivaretagelse av kommunenes autonomi

4.7.3.3.1 Innledning

Et minimum av autonomi er en verdi ved kommunalt selvstyre som må være tilstede for at en i realiteten skal kunne påstå at kommunene har selvstyre.¹¹³ I dette avsnittet har jeg valgt å behandle kommunenes organisasjonsfrihet og økonomiske handlingsrom hver for seg, men jeg anser begge som komponenter ved en vurdering av hvorvidt kommunenes autonomi ivaretas ved etablering av vertskommunesamarbeid, jfr. koml. § 28 c).

4.7.3.3.2 Organisasjonsfrihet

Politikerne er ikke fratatt all mulighet til å øve innflytelse på egen organisering dersom samarbeidet organiseres som vertskommunemodell med folkevalgt nemnd. Etter koml. § 28 e) skal kommunestyrene vedta samarbeidsavtale for vertskommunesamarbeid etter koml. § 28 c). Denne avtalen må vedtas av hvert enkelt kommunestyre som inngår i samarbeidet. Bestemmelsens første ledd første setning lyder:

”For et vertskommunesamarbeid skal det opprettes en skriftlig samarbeidsavtale. Avtalen vedtas av kommunestyret eller fylkestinget selv”.

Det at lovgiver har valgt å benytte ordlyden ”vedtas...selv” innebærer at det ikke kan delegeres fra kommunestyret. På denne måten vil de enkelte kommunestyrerepresentantene ha anledning til å uttale seg, og komme med forslag til innhold i avtale før denne vedtas. I tillegg kan en samarbeidskommune gi vertskommunen instruks om utøvelsen av den delegerte myndighet som alene gjelder samarbeidskommunen eller berørte innbyggere, jfr. koml § 28 c) nr. 7.

En ulempe for de minste kommunene ved vertskommunesamarbeid med folkevalgt nemnd kan være at den største kommunen i samarbeidet står sterkere i forhold til å få gjennomslag for sine ønsker og mål ved at den har flere representanter, og det generelle krav ved

¹¹³ Se avsnitt 2.1.3

avstemninger er alminnelig flertall¹¹⁴. For å motvirke skjevheter på slikt grunnlag bør de minste kommunene allerede på planleggingsstadium av samarbeidsavtalen grundig vurdere ulike scenario som kan by på tvister og eventuelt avtalefeste at i gitte tilfeller ønsker man kvalifisert flertall ved avstemningene. Dette er et eksempel på at kommunene kan miste noe av sin kompetanse til å utøve selvstyre til andre kommuner, og ikke bare til staten.

I pilotprosjektet¹¹⁵ som i løpet av høsten 2009 skal formaliseres i tråd med denne modellen på Innherred i Nord-Trøndelag er en av de samarbeidende kommunene (som for øvrig også er vertskommune) vesentlig større enn sine samarbeidspartnere i folketall, og skal etter all sannsynlighet bære en større del av utgiftene til drift av det lokalmedisinske senteret. Da vil det også være rimelig at den største kommunen får flere representanter i nemnden. Det er ikke holdepunkter i loven eller forarbeidene¹¹⁶ for å si at det ikke er anledning for kommunene å ha ulikt antall representanter, og det forutsettes derfor å være tillatt.

4.7.3.3.3 Kommunenes økonomiske handlingsrom

Ved at kommuner med et vidt forskjellig økonomisk utgangspunkt inngår samarbeid i henhold til koml. § 28 c), kan et kommunesamarbeid enten tenkes å begrense muligheten for å realisere ønskede tiltak for en kommune, eller tvinge en annen kommune til å delta på noe den egentlig ikke synes den har tilfredsstillende økonomi til å begi seg ut på. Det kan tale for at denne samarbeidsmodellen påvirker de enkelte kommunenes handlingsrom negativt. Dette er et annet eksempel på at kommunen kan miste noe av sin kompetanse til å utøve selvstyre til andre kommuner.

4.7.3.3.4 Avsluttende bemerkning

Kommunenes autonomi reduseres en del ved organisering etter denne modellen. Ved at man rent organisatorisk og økonomisk vil være nødt til å tilpasse seg de andre kommunene i samarbeidet begrenses den enkelte kommunes selvstyremuligheter i utgangspunktet.

¹¹⁴ Jfr. koml. § 35

¹¹⁵ Inn-Trøndelag DMS

¹¹⁶ Ot.prp.nr.95 (2005-2006) s. 139

Likevel vil det være muligheter for kommunene til å ta enkelte forholdsregler, slik at den graden man har ivaretas på en best mulig måte. For eksempel ved en grundig bearbeidet samarbeidsavtale.

4.7.3.4 Hvilke konsekvenser vil vertskommunesamarbeid med folkevalgt nemnd ha for lokaldemokratiet i kommunene?

Dersom norske kommuner ikke har fungerende folkestyre, vil det ha begrenset verdi å tviholde på kommunenes selvstyre. At lokalbefolkningen er involvert i å påvirke sin egen hverdag er vesentlig for at det skal kunne eksistere selvstyre. I det følgende knyttes noen kommentarer til hvordan samarbeidsmodellen etter koml. § 28 c) vil virke inn på lokaldemokratiet i de samarbeidende kommunene.

Ideelt sett burde alle saker som skal behandles av denne folkevalgte nemnden, forelegges kommunestyrene i de respektive kommunene til uttalelse. Likevel tror jeg det vil by på en del praktiske utfordringer som gjør det lite hensiktsmessig. Ordfører i Inderøy kommune Ole Tronstad har uttalt at:

”Tendensen i interkommunale samarbeid er at innkallinger, eller i alle fall saklister, ofte kommer på kort varsel”¹¹⁷.

Og han viser videre til at det gjerne skjer uten at det er noen kommunestyremøter i mellom. Da vil det være opp til ordføreren om han vil kalle sammen til ekstraordinært kommunestyremøte for dette, slik han kan gjøre dersom han finner det nødvendig jfr. koml. § 32. Sjansen for at ordfører i slike tilfeller ikke vil greie å overholde tidsfristen for innkalling, ”med høvelig varsel” er da tilstede. I følge forarbeidene¹¹⁸ kreves det minst 4-5 dagers varsel, og dersom medlemmer uteblir på grunn av for sent varsel kan vedtak bli ugyldig. Så det vil antakeligvis ikke være noen god arbeidsmetode, og de enkelte

¹¹⁷ Inderøy kommune deltar i ca 20 interkommunale samarbeid

¹¹⁸ NOU 1990:13, kap. 5.

kommunestyrene må nok innrette seg etter at denne nemnden vil fungere ganske uavhengig fra sak til sak.

Både den generelle tendensen, med hensyn til innkallinger på kort varsel i etablerte interkommunale selskap, og sannsynligheten for at dette vil bli realiteten for arbeidet i den folkevalgte nemnden er uheldig med tanke på de enkelte lokalpolitikeres mulighet til å øve innflytelse på de beslutninger som skal tas.

4.7.4 Kommunesamarbeid etter vertskommunemodellen med administrativ styring, jfr. koml. § 28 b)

Denne samarbeidsmodellen er aktuell dersom kommunestyrene i de samarbeidende kommunene kommer frem til at forvaltningsoppgavene ikke vil være av prinsipiell betydning. Som grunnlag for samarbeid etter koml. § 28 b) stiller koml. § 28 e) opp krav til en samarbeidsavtale, og vilkårene er de samme som for avtale i henhold til koml. § 28 c). Dette sikrer de enkelte kommunestyremedlemmene en viss grad av innflytelse på samarbeidet. Avtale inngås ikke dersom det ikke er flertall for det i kommunestyret. I henhold til koml. § 28 b) tredje ledd skjer dessuten delegasjonen etter denne modellen ved overføring av myndighet fra administrasjonssjefen i deltakerkommunen til administrasjonssjefen i vertskommunen, og fjerde ledd presiserer at politikerne i vertskommunen ikke har instruksjons eller omgjøringsmyndighet i forhold til myndighet som er overført fra samarbeidskommunene. Det kommer av at myndigheten er overført direkte til administrasjonssjefen jfr. koml. § 28 b) tredje ledd.

Kommuner som deltar i et administrativt vertskommunesamarbeid kan gi generelle og spesielle instruksjoner om hvordan vertskommunen skal utøve myndighet som er delegert fra den aktuelle kommunen, og om behandling av enkeltsaker, jfr. bestemmelsens femte ledd. Det gjelder likevel bare enkeltsaker som angår samarbeidskommunen alene, eller dens berørte innbyggere.

I henhold til lovens forarbeider, gir også koml. § 28 b) nr 5 samarbeidskommunene anledning til selv å gjøre vedtak i enkeltsaker. Og bestemmelsen innskrenker ikke eventuell instruksjonsrett som følger av annen lov, vedtaket selv eller allmenne forvaltningsrettslige regler.¹¹⁹

Ved å velge denne modellen ved opprettelse av LMS vil nok de enkelte kommunene oppleve en viss innskrenkning i forhold til å foreta en organisering av tjenesteproduksjonen på en måte som passer den enkelte kommune best.

4.7.5 Samkommunemodellen

Forsøkslovens § 3 a) gir Kongen kompetanse til å godkjenne forsøk med

”avvik fra gjeldende lover og forskrifter om hvordan staten, fylkeskommunene eller kommunen skal organisere sin virksomhet og løse sine oppgaver”.

Denne kompetansen er delegert til KRD ved resolusjon av 11. Des 1992 nr. 1050. Ordningen med samkommune må godkjennes i henhold til denne hjemmelen, men på bakgrunn av signaler gitt fra departementet er det meningen at dette skal bli en lovfestet samarbeidsform i løpet av 2010.¹²⁰

Lovens § 3 annet ledd bestemmer at godkjenning av forsøk kun kan skje i overensstemmelse med lovens formål, som er å:

”utvikle funksjonelle og effektive organisasjons- og driftsformer i den offentlige forvaltning, og en hensiktsmessig oppgavefordeling mellom forvaltningsorganer og mellom forvaltningsnivåer”¹²¹.

¹¹⁹ Ot.prp nr. 95 (2005-2006) s. 138

¹²⁰ <http://www.nationen.no/politikk/article4658692.ece>

¹²¹ Jfr. § 1

I tillegg krever § 5 at det utarbeides nærmere regler for gjennomføring av det enkelte forsøk, og at reglene fastsettes gjennom vedtekter som skal godkjennes av KRD.

Så langt er det kun de to kommunene Verdal og Levanger i Nord-Trøndelag som har vært organisert i samkommune over noe tid. Samarbeidet benevnes Innherred samkommune. Her er det opprettet et felles politisk styringsorgan, et såkalt samkommunestyre som består av 9 politikere fra hver av de to kommunene. Ordførerne i de to kommunene er ordfører og varaordfører i samkommunestyret annet hvert år. Flere omfattende oppgaver er organisert inn under dette samarbeidet, og samkommunen utøver styring over disse områdene som et selvstendig rettssubjekt. Ettersom de to kommunene er forholdsvis jevne i folketall, næringer og økonomiske forutsetninger har dette samarbeidet fungert ganske bra. I rapporten "Erfaringer med interkommunalt samarbeid i Nord-Trøndelag" (2008) utarbeidet av NIVI vises det til samkommunens egen vurdering av samarbeidet.¹²² Deltakerne foretrekker denne organiseringen fremfor vertskommune samarbeid, først og fremst på grunn av at de modellene ikke greier å ivareta hensynet til helhetlig politisk styring og kontroll på samme vis som samkommunemodellen.

Denne samarbeidsformen representerer også en reduksjon i de enkelte kommunenes autonomi. Det er kanskje ikke de store motsetningene når to jevnbyrdige kommuner inngår samarbeid, men geografien er slik at det ikke vil være mulig for alle å samarbeide med kommuner som er av omtrent lik størrelse, og som har det samme ressursgrunnlaget for øvrig.

Den 9.september 2009 hadde fire namdalskommuner konstituerende møte og inngikk samarbeidet Midtre Namdal samkommune.¹²³ Størst i folketall av de fire kommunene er Namsos med i underkant av 13 000 innbyggere, og minst er Fosnes med omkring 700. Dette tilsier en viss styrkeforskjell, og i samkommunestyret har derfor Namsos 11

¹²² s. 116

¹²³ <http://www.regjeringen.no/nn/dep/krd/pressesenter/Pressemeldingar/2009-2/midtre-namdal-godkjent-som-samkommune.html?id=575826>

representanter og Fosnes 3. Imidlertid består samkommunestyret av i alt 23 medlemmer slik at den største kommunen alene ikke kan få flertall i avgjørelser.

Enkeltkommunene i en samkommune må inngå kompromiss i forskjellige saker. Og dersom en kommune må fire betraktelig i forhold til det som hadde vært optimal løsning for den respektive kommunen kan det vanskelig vurderes på annen måte enn at det vil være en innskrenkning i rammene for kommunalt selvstyre. Det er ikke umulig at en liten kommune må finne seg i å gi seg på sine standpunkter oftere enn en større, men at dette likevel anses å være et bedre alternativ enn kommunesammenslåing.

Dessuten vil kommunesamarbeid etter samkommunemodellen medføre dårligere betingelser for lokaldemokratiet ettersom slikt samarbeid også vil medføre en sentralisering av avgjørelsesmakt på vesentlige områder.

4.7.6 Virkningen av kommunesamarbeid generelt

Denne samhandlingsreformen som planlegges gjennomført vil medføre en innskrenkning i kommunenes organisasjonsfrihet ved det krav som stilles til at kommuner må inngå samarbeid om opprettelse av LMS, eller intermediær poster. Kommunene er nødt til å organisere samarbeid i tråd med meldingens signaler for at det ikke skal medføre økonomiske utfordringer utover dagens, og har da tre valgmuligheter for å oppfylle meldingens krav. Disse tre alternative samarbeidsformene innebærer en snever organisasjonsfrihet.

Forutsetningen for et vellykket kommunesamarbeid vil være at den enkelte ikke kan kreve å få gjennomslag for sine ønsker hver gang. Derfor vil bruken av de omtalte modellene føre til at kommunenes organisasjonsfrihet og økonomiske handlefrihet også begrenses av de andre kommunene i samarbeidet i tillegg til den begrensning som kommer direkte fra lovgiver.

4.7.7 Kommunesammenslåing, et alternativ til samarbeid?

4.7.7.1 Innledning

Debatten om kommunesammenslåing er ikke ny i Norge og de to motstridende sidene, tvangssammenslåing eller ikke, har hver på sin side tilhengere. Argumenter for å gjennomføre sammenslåing av kommuner har først og fremst vært med tanke på å kunne gi landets innbyggere bedre kommunale tjenester. Eckhoff og Smith (2006) viser til at;

”kommunesammenslåinger tar sikte på å sette kommunene i stand til å utføre de omfattende oppgavene i tjenesteyting, planlegging m.v som de har fått tildelt, uten at de finansielle kostnadene blir for store. Bedre kommunikasjon gjør det også lettere å administrere et stort område. Men mindre enheter gir gjerne bedre demokrati, og store avstander er en ulempe selv med brukbare kommunikasjoner”¹²⁴.

Da samhandlingsreformen ble varslet, og i tiden som gikk før St.meld. nr. 47 ble publisert, ble kommunesamarbeidet man så for seg kalt for helsekommuner. Dette vakte imidlertid en del oppstyr, for det kunne virke som at neste steg i reformen da nødvendigvis ville bli en omfattende kommunesammenslåing. Daværende Helse-og Omsorgsminister Hanssen ga uttrykk for at han trodde samhandlingsreformen hadde gjort kommunesammenslåing mer aktuelt for mange lokalpolitikere.¹²⁵ Likevel har han vært påpasselig med å fremheve at kommunesammenslåing ikke er noen forutsetning for at den foreslåtte reformen skal lykkes.

4.7.7.2 Gap mellom kommunestruktur og tjenester

Økonomiprofessor ved NTNU, Jørn Rattsø mener at stadig flere i kommunene erkjenner at det er et gap mellom kommunestrukturen og tjenestene som skal ytes. I tillegg avviser han interkommunalt samarbeid som en lite effektiv og lite demokratisk løsning, og mener at sammenslåinger er den eneste varige løsningen.¹²⁶

¹²⁴ Eckhoff og Smith (2006) s. 88

¹²⁵ Kommunal Rapport, torsdag 3.september 2009, s. 8

¹²⁶ Kommunal Rapport, torsdag 3.september 2009, s. 8

Av landets 430 kommuner har om lag halvparten av disse under 5000 innbyggere. St.meld. nr. 47 viser til at det vil være hensiktsmessig med en befolkningsmasse på opp til om lag 20 000- 30 000 innbyggere for å sikre effektiv og god drift av døgnplasser i hvert LMS. Dette tilsier at i enkelte kommunesamarbeid kreves det deltakelse av ganske mange kommuner for å oppnå meldingens målsetninger.

En avveining for eller i mot kommunesammenslåinger i relasjon til samhandlingsreformens LMS vil kanskje ligge mellom kvalitet på tjenester og reiseavstander. Ved omfattende strukturendring i de norske kommunene kan det føre til at helsetilbud generelt blir av en noe bedre kvalitet, men spørsmålet er hvorvidt det vil ha så stor verdi at man ønsker å øke reiseavstanden? Stortingsmeldingen legger opp til å kreve at kommuner organiserer LMS i samarbeid med andre kommuner dersom kommunene er små (dvs. under 20 000). Da er det ikke snakk om et LMS i hver samarbeidende kommune, men et senter sammen for de samarbeidende kommunene. Så uavhengig av om kommunegrensene endres vil ikke det gjøre noe med innbyggernes fysiske avstand for å benytte tilbud i LMS. Og jeg vil anta at kvaliteten på det arbeidet som utføres i dette lokalmedisinske senteret vil være av samme art uavhengig av om det er en stor eller flere små kommuner som sokner til det. Et argument som kan tale for sammenslåinger i denne sammenheng er dog at en større kommune vil oppleve en større grad av kommunalt selvstyre ved opprettelse av et LMS, ettersom det da ikke vil være nødvendig å samarbeide med flere små kommuner og inngå kompromisser på ulike områder. Men det forutsetter at et visst antall kommuner oppgir sin autonomi først, og da blir det ikke bare i forhold til helsetjenester. Med sammenslåinger må innbyggerne påregne at det kan komme til å skje en sentralisering av skoler og barnehagetilbud, og det er ikke et opplagt bedre alternativ for innbyggere i utkant deler av mindre kommuner.

Når det gjelder andre forhold kan det være positivt med færre og større kommuner, og man kan oppnå stordriftsfordeler ved at man for eksempel sparer inn administrative kostnader.

4.7.7.3 Kommunesammenslåinger må skje på frivillig basis

I etterkant av Stortingsvalget 2009 der Arbeiderpartiet kom styrket ut av den foregående stortingsperioden, er den politiske plattformen lagt frem. I denne går det frem at Regjeringen Stoltenberg III i inneværende stortingsperiode (2009-2013) vil;

”at endringer i kommunestrukturen skal være basert på frivillighet. Der det er lokal tilslutning til endring dekkes de faktiske kostnadene knyttet til sammenslåingsprosessen av staten”¹²⁷.

Forutsetningen for kommunesammenslåinger er at det er lokal tilslutning for det, og det blir sånn sett opp til de enkelte kommunene selv å avgjøre. Men i dette punktet av plattformen er det også et lokkemiddel for kommunene. Dersom de velger å slå seg sammen med andre kommuner, så vil staten ta kostnadene ved det. Og med tanke på det økonomiske handlingsrommet enkelte kommuner opplever at de har, eller ikke har, er det ikke sikkert sammenslåing vil være til å unngå for noen av de minste kommunene.

¹²⁷ Politisk plattform for flertallsregjeringen utgått av Arbeiderpartiet, Sosialistisk Venstreparti og Senterpartiet 2009 – 2013. Publisert den 7. oktober 2009, s 31.

5 Avslutning

5.1 Oppsummering av reformens innvirkning på det kommunale selvstyret

I oppgavens innledende kapittel angir jeg at målet med avhandlingen er å belyse hvilken innvirkning samhandlingsreformens tiltak vil ha for det kommunale selvstyret. I dette kapitlet vil jeg gi en kort oppsummering og vurdering av momentene som har betydning.

For det første er det på det rene at samhandlingsreformen er en reform som skal løse store helseutfordringer Norge står ovenfor. Kommunene vil være nøkkelbrikker for å løse disse. Reformen i seg selv griper inn i det kommunale selvstyret ettersom kommunene på grunn av de økonomiske insentivene ikke kan velge å stå utenfor og la være å bli en del av reformen.

For det andre vil de endringene som kommer i kommunehelsetjenesteloven innebære en overføring av nye oppgaver til kommunene som de ikke har i dag, og det betyr at kommunenes kompetanse endres noe. Det kan være både positivt og negativt avhengig av den økonomiske oppfølging fra statsforvaltningen. Ved å bestemme at en økning i kompetansearbeidsplasser skal komme i distriktene, imøtekommer regjeringen subsidiaritetsprinsippet. Og dessuten skal kommunene allerede fra og med 2010 få overført frie inntekter til seg for å øke innsatsen på forebyggende arbeid. Frie inntekter er et positivt ladet ord når det retter seg mot kommunalt selvstyre, spørsmålet er bare om hvor fri man kan betrakte disse inntektene å være når de forutsettes brukt til forebyggende arbeid. Jeg anser denne overføringen av midler å være et positivt tiltak da det later til at kommunene selv skal få prioritere hvordan de vil bruke midlene på forebygging.

For det tredje er det ikke holdepunkter i meldingen for å si at det økonomiske handlingsrommet vil bli omfattende redusert ved gjennomføring av reformen, men slik de økonomiske insentivene er planlagt å virke understrekes det at kommunene ikke har et valg med hensyn til å innrette seg i henhold til meldingens signaler. I tilfelle kommuner ikke organiserer sin virksomhet i tråd med meldingen, vil det bli, eller i alle fall bør det bli uforholdsmessig dyrt å produsere helsetjenester for innbyggerne, ellers kan jeg ikke se at reformens tiltak lar seg gjennomføre for øvrig.

For det fjerde begrenses kommunenes organisasjonsfrihet ved at meldingen både legger opp til krav om mer utbredt kommunesamarbeid, blant annet i form av lokalmedisinske senter, og ved at regjeringen vil lovfeste krav om samarbeidsavtale mellom helseforetak og den enkelte kommune. Det å pålegge kommuner å samarbeide med andre kommuner gir omfattende konsekvenser med tanke på den enkelte kommunes valgfrihet. Ved slikt samarbeid må kommuner være villige til å inngå kompromiss for å løse utfordringer underveis. Og dersom en kommune da må ta til takke med løsninger som egentlig ikke er de optimale for sine innbyggere er det uheldig. Et hovedargument for at vi i dag skal ha kommunalt selvstyre er nettopp at den enkelte kommune skal kunne organisere tjenestetilbud på en selvstendig måte slik at det passer for den enkelte kommunes innbyggere.

For det femte sier St.meld. nr. 47 at pasienters rett til fritt sykehusvalg fortsatt står fast.¹²⁸ Og tilbudene som skal gis i disse LMSene vil være omfattet av denne bestemmelsen. Dersom kommunenes forpliktelser utvides til å gjelde flere enn de som omfattes av khl. § 1-1 per i dag, vil det medføre en ytterligere innskrenkning i handlingsrommet, samt ytterligere et usikkerhetsmoment å ta hensyn til ved balansering av kommunale budsjetter.

Til sist er det verdt å nevne at regjeringen har unnlatt å bruke og å kommentere begrepet kommunalt selvstyre i St.meld. nr. 47, og det oppfattes som en stor svakhet for utsiktene til

¹²⁸ St.meld. nr. 47 (2008-2009) s. 77.

det kommunale selvstyret. Spesielt ettersom kommunenes innsats etter alt å dømme vil bli avgjørende for realiseringen av reformen. Dette viser at ved prioritering mellom enkeltindividet, statsforvaltningen og det kommunale selvstyret, er kommunalt selvstyre den verdi som rangeres lavest, og det vil være konsekvensene ved gjennomføring av denne reformen også.

Ved en gjennomføring av samhandlingsreformen i tråd med St.meld. nr. 47 vil norske kommuner få svekket sin autonomi, og rammene for kommunalt selvstyre innskrenkes, men siden det kommunale selvstyret har en uavklart rettslig stilling i Norge er ikke kommunene garantert noen anledning til å få prøvet denne påstanden for en domstol.

5.2 Hva bør gjøres ved gjennomføring av samhandlingsreformen for at hensynet til lokalt selvstyre skal ivaretas på en best mulig måte?

Med bakgrunn i de hensyn det er redegjort for i kapittel 2.3 mener jeg at selv om samhandlingsreformen har mange positive sider ved seg, vil landets innbyggere også være tjent med at de norske kommunene bevarer den grad av selvstyre som i dag eksisterer, og helst videreutvikler den.

En positiv måte å gjennomføre denne omfattende reformen på vil være ved å la kommunene medvirke mest mulig selv ved utforming av sin nye rolle. Ved lovendringer i khl. bør ikke Stortinget detaljregulere kommunenes fremtidige organisering av helsetilbud. Selv om kommunene får nye oppgaver vil ikke det automatisk medføre mindre handlingsrom, en kan velge å se det slik at det er enda flere oppgaver kommunene vil få anledning til å øve innflytelse over.

Dessuten er det opplagt at statsforvaltningen må følge opp med de økonomiske betingelsene som er forespeilet, og i alle fall ikke foreta nedskjæringer i overføringene til kommunene samtidig som de blir pålagt flere og mer omfattende oppgaver gjennom reformen. Det vil i så fall etter alt å dømme stride mot Europarådskonvensjonen om lokalt selvstyre.

Som det fremgår i avhandlingens kapittel 4 vil flere av de tiltakene som skisseres ha negativ påvirkning på rammene for lokalt selvstyre, ved å ta de to ovennevnte hensyn tror jeg betingelsene for selvstyre kan ivaretas på en best mulig måte.

6 Litteraturliste

6.1 Bøker

Baldersheim, Harald. Bernt, Jan Fridthjof. Kleven, Terje. Rattsø, Jørn (red.) *Kommunalt selvstyre i velferdsstaten*, Oslo, 1997

Baldersheim, Harald. Rose, Lawrence E. (red.). *Det kommunale laboratorium*, Oslo, 2000

Bernt, Jan Fridthjof. Overå, Oddvar. Hove, Harald. *Kommunalrett*, 4. Utgave. Oslo, 2002

Eckhoff, Torstein, *Rettskildelære*, 5.utg. ved Jan Helgesen. Oslo, 2001

Eckhoff, Torstein. Smith, Eivind. *Forvaltningsrett*, 8. Utgave. Oslo, 2006

Gisle, Jon. Andenæs, Kristian. Bernt, Jan Fridthjof. Falkanger, Thor. Gjønnnes, Arnhild Dordi. Matningsdal, Magnus. Aarbakke, Magnus. *Jusleksikon*, Oslo, 2003

Hagen, Terje P. Sørensen, Rune. *Kommunal organisering*, Oslo, 2001

Larsen, Helge O. Larsen. Offerdal, Audun . *Demokrati og deltakelse i kommunene*, Oslo, 1994

Petersson, Olof. Karvonen, Lauri. Smith, Eivind. Swedenborg, Birgitta. *Demokratins grundlag*, Stockholm, 2004

Rønsholdt, Steen. *Kommunalret i grundtræk*”, København, 2008

Østerud, Øyvind. Goldmann, Kjell. Pedersen, Mogens N. *Statsvitenskapelig leksikon*, Oslo, 1997

6.2 Artikler

Baldersheim, Harald. *Norske kommuner i internasjonalt perspektiv*, 2004 (publisert som vedlegg 2 til NOU 2005:6 samspill og tillit)

Fimreite, Anne Lise. *Velferdsstaten og lokal demokrati-uforenelige størrelser?2003*

Heide, Ola Rambjør. *Europas grunnlover og det lokale selvstyre* Lov og Rett nr. 7, 2008, s. 387

Kjønstad, Asbjørn. *Fusa-dommen: Høyesteretts dom i sak mellom Kari Austestads arvinger og Fusa kommune / med kommentarer av Asbjørn Kjønstad*, Oslo, 1990

Kjønstad, Asbjørn. *Rettighetslovgivning og kommunalt selvstyre*, Lov og Rett nr. 6, 2003, s. 341

Offerdal, Audun. *Politisk deltaking lokalt*, 2004 (publisert som vedlegg 7 til NOU 2005:6 samspill og tillit)

Smith, Eivind. *Grunnlovsfesting av kommunalt selvstyre*, Lov og Rett nr. 1, 2003, s.3

6.3 Rapporter

Norges forskningsråd, *Sluttrapport, fra den forskningsbaserte evaluering av fastlegeordningen, 2001-2005*

NIVI, *Erfaringer med interkommunalt samarbeid i Nord-Trøndelag*, 2008

Agenda Implement Consulting Group, *Finansieringsordninger for bedre samhandling*, (utarbeidet på oppdrag fra KS) 2009

6.4 Lovregister

Kongeriget Norges Grundlov given i Rigsforsamlingen paa Eidsvold den 17de Mai 1814 (Grunnloven).

Lov om behandlingsmåten av forvaltningssaker (forvaltningsloven) av 10. februar 1967.

Lov om eideomsskatt til kommunane (eideomsskattelova) av 6.juni 1975 nr. 29.

Lov om helsetjenesten i kommunene (kommunehelsetjenesteloven) av 19.november 1982 nr. 66.

Lov om sosiale tjenester m.v (sosialtjenesteloven) av 13.desember 1991 nr. 81.

Lov om forsøk i offentlig forvaltning (forsøksloven) av 26.juni 1992 nr. 87.

Lov om kommuner og fylkeskommuner (kommuneloven) av 25.september 1992 nr. 107.

Lov om grunnskolen og den vidaregåande opplæringa (opplæringslova) av 17.juli 1998 nr. 61.

Lov om skatt av formue og inntekt (skatteloven) av 26.mars 1999 nr. 14.

Lov om pasientrettigheter (pasientrettighetsloven) av 2.juli 1999 nr.63.

Lov om valg til Stortinget, fylkesting og kommunestyre (valgloven) av 28.juni 2002 nr. 57

6.5 Forarbeider og andre offentlige dokumenter

Norges offentlige utredninger:

NOU 1990:13, *Forslag til ny lov om kommuner og fylkeskommuner.*

NOU 2001:3, *Velgere, valgordning, valgte. Innstilling fra Valglovutvalget oppnevnt ved kongelig resolusjon 3. oktober 1997*

NOU 2004:18, *Helhet og plan i sosial-og helsetjenestene*

NOU 2005:6, *Samspill og tillit, om staten og lokaldemokratiet*

NOU 2006:7, *Det lokale folkestyre i endring?*

Odelstingsproposisjoner:

Ot.prp.nr.66 1981-1982 *Om lov om helsetjenesten i kommunene.*

Ot.prp.nr.42 1991-1992 *Om lov om kommuner og fylkeskommuner.*

Ot.prp. nr. 95 2005-2006 *Om lov om endringer i lov 25. september 1992 nr. 107 om kommuner og fylkeskommuner (interkommunalt samarbeid)*

Ot.prp. nr.50 (2008-2009) *Om lov om endringer i forvaltningsloven (habilitet for styremedlemmer mv. i offentlig heleide selskaper)*

Innstillinger til Stortinget

Dok. nr. 12:9 (2003-2004), Innst. S. nr. 203 (2006-2007) *om grunnlovsfesting av det lokale selvstyret.*

Dok. nr. 12:13 (2007-2008) *grunnlovsfesting av lokaldemokratiet.*

Stortingsdokumenter

St.prp. nr. 19, Innst. S. nr. 110 (1988-89) *Samtykke til undertegning og godkjenning av Europarådskonvensjonen av 15. oktober 1985 om lokalt selvstyre*

St.meld. nr. 12 (2006-2007) *Regionale fortrinn-regional framtid*

.

St.meld. nr. 47 (2008-2009) *Samhandlingsreformen.*

6.6 Rettspraksis

Høyesterett

Rt. 1990 s. 874 (Fusa-dommen)

Rt. 1997 s. 623

Rt. 2007 s. 234 (Kongsberg/Nes)

Rt. 2007 s. 257

Underretter

Oslo byrett, 23.mai 1995, sak nr. 94-4395 A/75

6.7 Internasjonale kilder

European Charter of lokal self-government. Strasbourg, 1985.

Norsk tittel: Europarådskonvensjonen av 15.oktober 1985 om lokalt selvstyre.

Danske rettskilder

Lov 1953-06-05 nr. 169 Danmarks Riges Grundlov

Lov 2009-06-24 nr. 581 om kommunernes styrelse

Lov 1998-07-01 nr. 474 Dansk Integrationslov

Østre Landrett; U 2006.3200

Databasen Karnov

Svenske rettskilder

SFS 1974:152, Regeringsformen,

SFS 2001:453, Socialtjänstlagen,

SFS 1986:223, Forvaltningslagen

6.8 Nettsider

Statistisk sentralbyrå- www.ssb.no; <http://www.ssb.no/kommuner/komkat.html>

Kommunenes Sentralforbund- www.ks.no;

<http://www.ks.no/tema/Samfunnsansvar/Velferd/SamhandlingHelsegrep/>

Avisen Nationen - www.nationen.no; <http://www.nationen.no/politikk/article4658692.ece>

Regjeringen - www.regjeringen.no;

<http://www.regjeringen.no/nr/dep/krd/pressesenter/Pressemeldingar/2009-2/midtre-namdal-godkjent-som-samkommune.html?id=575826>

6.9 Annet

Politisk plattform for flertallsregjeringen utgått av Arbeiderpartiet, Sosialistisk Venstreparti og Senterpartiet 2009 – 2013. Publisert den 7. oktober 2009

Kommunal Rapport, torsdag 3.september 2009, s. 8

